

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO**

**A EFICÁCIA DA HIPOTECA MARÍTIMA CONSTITUÍDA SOBRE EMBARCAÇÃO  
ESTRANGEIRA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DO CASO FPSO OSX-3**

**HELENA DAHER RODRIGUES MOREIRA**

**RIO DE JANEIRO  
2017 / 2º Semestre**

**A EFICÁCIA DA HIPOTECA MARÍTIMA CONSTITUÍDA SOBRE EMBARCAÇÃO  
ESTRANGEIRA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DO CASO FPSO OSX-3**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito, sob  
a orientação do Professor Mestre **Gustavo  
Flausino Coelho**

**RIO DE JANEIRO**

**2017/ 2º Semestre**

M835e      Moreira, Helena Daher Rodrigues  
A Eficácia da Hipoteca Marítima Constituída sobre  
Embarcação Estrangeira no Brasil: Uma Análise do  
Caso FPSO OSX-3 / Helena Daher Rodrigues Moreira.  
- Rio de Janeiro, 2017.  
66 f.

Orientador: Gustavo Flausino Coelho.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
de Direito, Bacharel em Direito, 2017.

1. Direito Marítimo. 2. Direito Real de Garantia.  
3. Hipoteca. 4. Registro de Embarcação. 5. Tratados  
Internacionais. I. Coelho, Gustavo Flausino,  
orient. II. Título.

**A EFICÁCIA DA HIPOTECA MARÍTIMA CONSTITUÍDA SOBRE EMBARCAÇÃO  
ESTRANGEIRA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DO CASO FPSO OSX-3**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito de graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Mestre **Gustavo Flausino Coelho**.

Data de aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

Prof. Gustavo Flausino Coelho

---

Membro da Banca

---

Membro da Banca

**RIO DE JANEIRO**  
**2017/ 2º Semestre**

À minha amada mãe Erika, por ter me ensinado o real significado do que é amor incondicional.

À Faculdade Nacional de Direito da UFRJ, minha casa pelos últimos cinco anos, pelo seu inestimável papel na formação do ser humano que me tornei hoje.

## **AGRADECIMENTOS**

Nesses últimos cinco anos, tiveram momentos em que me perguntei se a carreira jurídica era para mim. Em outros, pensei que nasci para ser advogada, como uma verdadeira vocação. Após esses anos de estudo e ao final deste trabalho, termino a faculdade com a certeza de que escolhi a profissão que amo.

Por essa razão, agradeço à Faculdade Nacional de Direito da UFRJ, por ampliar minha visão de realidade, estimular meu pensamento crítico, e ser peça chave na formação do meu caráter e na profissional que me tornei. Obrigada, Nacional, por ter sido o lugar em que finalmente me encontrei e por me encher de orgulho todos os dias.

Agradeço à minha mãe, Erika, que sempre me incentivou a estudar e dar o melhor de mim. Carrego comigo as lições de que todos nossos bens podem ser tirados de nós, menos aquilo que aprendemos. Minha mãe nunca me disse que eu não poderia fazer o que eu quisesse ou ser quem eu quisesse ser. Ela encheu nossa casa de amor e diversão, música, livros e filmes, sem medir esforços para que eu pudesse me espelhar nos mais diversos exemplos: de artistas a atletas, até as grandes mulheres na política. Registro aqui, então, o meu obrigada, mãe. Você é o meu exemplo pra tudo.

Ao meu pai, que sempre acreditou que eu seria a melhor em tudo que eu fiz, pela força, por seu meu maior fã, por estar sempre me fazendo rir e me protegendo, meu muito obrigada! Aos meus avôs Nilton e Guilherme que não puderam estar comigo durante essa trajetória, mas que tenho certeza que não deixaram de olhar por mim. À minha avó Sally por ser o maior exemplo de mulher guerreira que eu poderia ter. A todos os tios, primos e demais familiares que sempre estiveram presentes em minha vida contribuindo para minha formação.

Agradeço aos amigos de longa data, que sempre estiveram do meu lado, dos piores aos melhores momentos, especialmente às amigas Aline Novais, Júlia Calvet, Helena Mayrink, Letícia Faria e Anna Paula Carvalho.

Aos amigos Maria Cecília, Mariana Falcão, Júlia Thedy, Bruno Maisonnette, Carol França, Humberto Deveza e Allan Lopes, por terem sido verdadeiros presentes que a Nacional me deu. Agradecimento especial às amigas Nathalia Marbly e Débora Cavalcanti por toda

ajuda, conselhos e paciência nessa reta final.

Agradeço, também, aos colegas do Mattos Filho, por serem minha companhia diária, por confiarem no meu trabalho, me incentivarem a ser cada vez melhor e por todos os ensinamentos, essenciais à profissional que sou hoje. À equipe de Óleo e Gás, não só pela oportunidade de crescimento profissional, como pessoal. Agradeço, especialmente, aos queridos chefes Larissa Toledo, por acreditar em mim e confiar no meu potencial e Gabriel Acciarito, por toda paciência e ajuda na conclusão deste trabalho. Por fim, aos queridos amigos Tito e Gabriela Carrara, sem os quais a rotina não seria tão leve.

A todos aqueles que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação acadêmica, profissional e pessoal nesses últimos cinco anos, o meu muito obrigada, eu não poderia encerrar esse ciclo de maneira mais feliz.

## RESUMO

A presente monografia tem como objetivo estudar a discussão relativa à eficácia da hipoteca marítima constituída sobre embarcação estrangeira no Brasil, com foco na análise do caso concreto da penhora da embarcação FPSO OSX-3. A controvérsia em questão reside na discussão que paira sobre a necessidade de aderência aos tratados internacionais que tratam da matéria e da dificuldade em se fazer provar o costume internacional na justiça. Ao longo deste trabalho, será promovido o estudo pormenorizado dos argumentos a favor e contra a validade e a eficácia da hipoteca naval constituída sobre a embarcação mencionada, principalmente no que concerne aos tratados e costumes internacionais, além da detalhada análise do instituto da hipoteca, do registro da propriedade marítima e da atuação do Tribunal Marítimo. Por fim, uma vez esclarecidos todos estes conceitos jurídicos à luz das definições legais e da mais respeitada doutrina, será possível realizar uma análise crítica e argumentativa às teses alegadas, bem como às decisões proferidas no âmbito dos processos judiciais que envolvem o caso ora estudado.

**Palavras-chave:** Direito Marítimo; Direito Real de Garantia; Hipoteca; Registro de Embarcação; Tratados Internacionais; FPSO OSX-3.



## **ABSTRACT**

This current work has the purpose to provide a study regarding the discussion towards the effectiveness of the maritime mortgage over foreign vessels in Brazil, focusing on the analysis of the specific case of the FPSO OSX-3 vessel's lien. The controversy discussed relies on the discussion about the need of enrollment with international treaties dealing with the matter and the difficulty of proving international customs in Court. In this work, will be mad a detailed study of the arguments for and against the validity and effectiveness of the maritime mortgage established on the mentioned vessel, especially with regards to international treaties and customs, in addition to the detailed analysis of the mortgage as an in rem guarantee, the registry of maritime property and the role of the Maritime Court. Finally, once clarified all the legal concepts according to the legal definitions and the most relevant doctrine, it will be possible to make a critical and argumentative analysis of the alleged theses, as well as the decisions rendered in the scope of the judicial processes regarding the case studied herein.

**Key words:** Maritime Law; In Rem Guarantee; Mortgage; Vessel Registration; International Treaty; FPSO OSX-3.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
Ed.	Edição, editor
<i>Idem</i> ou <i>id</i>	O mesmo (autor) acima
<i>Ibidem</i> ou <i>ibid</i>	O mesmo (autor), no mesmo lugar (obra) acima
<i>In:</i>	Em, no, contido em
P.	Página
Prof.	Professor
Rel.	Relator
REsp	Recurso Especial
STJ	Superior Tribunal de Justiça
Vol.	Volume (antes de algarismos romanos)

## SUMÁRIO

<b>AGRADECIMENTOS .....</b>	<b>5</b>
<b>RESUMO.....</b>	<b>7</b>
<b>ABSTRACT .....</b>	<b>8</b>
<b>LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS .....</b>	<b>9</b>
<b>SUMÁRIO.....</b>	<b>10</b>
<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>1. DO DIREITO REAL DE GARANTIA: A HIPOTECA.....</b>	<b>14</b>
<b>2. O REGISTRO DA PROPRIEDADE MARÍTIMA E DO ÔNUS MARÍTIMO NO BRASIL .....</b>	<b>21</b>
2.1. A Provisão do Registro de Propriedade Marítima (PRPM) .....	21
2.2. O Registro Especial Brasileiro (REB) .....	24
2.3. O Registro do Ônus Real de Embarcação .....	28
<b>3. EVOLUÇÃO HISTÓRICA SOBRE O RECONHECIMENTO DE HIPOTECAS ESTRANGEIRAS.....</b>	<b>32</b>
3.1. O Código de Bustamante.....	33
3.2. A Convenção de Bruxelas de 1926.....	35
3.3. A Convenção de Bruxelas de 1967 e a Convenção de Genebra de 1993 .....	36
3.4. A Legislação Brasileira .....	38
<b>4. <i>LEADING CASE</i>: FPSO OSX-3.....</b>	<b>40</b>
4.1. Constituição da Dívida e Penhora da Embarcação .....	41
4.2. Os Argumentos das Partes quanto à Eficácia da Hipoteca e o Entendimento do Judiciário até o Momento.....	44
4.3. Os Potenciais Impactos da Decisão e Alternativas para Mitigar os Riscos decorrentes do Não Reconhecimento da Hipoteca.....	54
<b>5. CONCLUSÕES.....</b>	<b>59</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>62</b>
<b>REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS .....</b>	<b>65</b>

## INTRODUÇÃO

Em 1926, a Convenção Internacional para a Unificação de Certas Regras Relativas aos Privilégios e Hipotecas Marítimas, em Bruxelas, no âmbito da Conferência Internacional de Direito Marítimo, determinou, em seu artigo 1º, que:

as hipotecas, amortizações, cauções sobre navios regularmente estabelecidos segundo as leis do Estado contratante a cuja jurisdição o navio pertencer, e inscritos em um registro público, tanto pertencente à jurisdição do porto de registro, como de um escritório central, serão considerados válidos e acatados em todos os outros países contratantes.

Referido acordo foi internalizado no Brasil por meio do Decreto nº 351/1935, continuando a vigorar presentemente.

Outrora, na Havana de 1928, a Convenção de Direito Internacional Privado, ratificada pelo Brasil por força do Decreto 18.871/1929, o famigerado Código de Bustamante, quando da Sexta Conferência Internacional Americana, estabeleceu em seu art. 278, *in verbis*: “a hipoteca marítima e os privilégios e garantias de caráter real, constituídos de acordo com a lei do pavilhão, têm efeitos extraterritoriais, até nos países cuja legislação não conheça ou não regule essa hipoteca ou esses privilégios”.

O direito brasileiro, em seu turno, através da Lei 6.015/73, em seus arts. 129, parágrafo 6º e 130, prevê a necessidade de registro, em até 20 dias da assinatura, de todos os documentos de procedência estrangeira para que possam produzir efeitos no país e, dessa forma, para que o sejam oponíveis a terceiros em nossa jurisdição. De maneira semelhante dispõe o art. 148 do referido diploma legal ao exigir que os documentos em língua estrangeira sejam vertidos em vernáculo e com a devida tradução registrada a fim de obter a eficácia *erga omnes*. Já a Lei 7.652/88, por sua vez, trata do registro dos direitos reais e de outros ônus que gravem embarcações brasileiras, determinando a aplicação subsidiária da legislação supramencionada.

Referidos diplomas foram extensamente discutidos no âmbito do processo judicial de penhora da embarcação FPSO (*Floating Production Storage and Offloading*)<sup>1</sup> OSX-3 (“Processo”)<sup>2</sup>, no qual o Banco BTG Pactual S.A. (“BTG”) e a empresa Nordic Trustee ASA (“Nordic”) discutiram sobre o reconhecimento da hipoteca naval constituída sobre referida embarcação de bandeira liberiana.

Desse modo, o presente trabalho busca dar atenção especial à maneira brasileira de assimilação da evolução internacional do setor naval, sobretudo quanto ao direito consuetudinário marítimo, e das mudanças em termos de registro de nacionalidade e ônus real de embarcações estrangeiras, uma vez que, apesar da tradição marítima e da potência nacional para a atividade da navegação, academicamente essa análise encontra pouco espaço de discussão – encontrando, inclusive, diminuto arcabouço jurisprudencial. Além disso, a análise do caso concreto será capaz de elucidar a grande preocupação quanto à superficialidade do judiciário ao decidir questões ligadas ao direito marítimo.

Assim, com vistas ao pleno desenvolvimento argumentativo da presente tese, este estudo será realizado através da exposição de posicionamentos doutrinários, análise das previsões legais e entendimento dos tribunais Marítimo e judiciais acerca do tema – sobretudo os argumentos levantados pelas partes envolvidas no *leading case* ora analisado.

Para que se compreenda a relevância do presente tema, em primeiro lugar, faz-se necessário analisar brevemente o instituto da hipoteca como direito real de garantia e o papel do Tribunal Marítimo na concessão do registro da propriedade marítima e do Registro Especial Brasileiro (“REB”), além de uma breve análise do uso das chamadas bandeiras de conveniência (“de aluguel” ou “de registros abertos”). Do referido estudo, será possível verificar de que forma se comporta o Poder Judiciário e a doutrina na análise das particularidades do direito marítimo como matéria de relevante impacto social, econômico e político.

Dando seguimento à análise pormenorizada da questão ora suscitada, analisaremos os

---

<sup>1</sup> A sigla FPSO designa uma plataforma flutuante de produção, estocagem e escoamento de petróleo.

<sup>2</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2153991-40.2015.8.26.0000. Agravante: Nordic Trustee ASA Agravado: Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch. Relator: Desembargador Nelson Jorge Júnior. São Paulo, 30 de julho de 2015.

tratados internacionais que tratam da matéria, colocando-os em contrapartida ao direito consuetudinário internacional, dando especial atenção aos aspectos dos requisitos de validade e eficácia da hipoteca naval.

Uma vez estudadas as particularidades legais inerentes às hipóteses de reconhecimento da hipoteca constituída sobre embarcação de bandeira estrangeira, procederemos à detalhada análise dos argumentos suscitados pelo banco BTG e pela Nordic, envolvidos no Processo, e de que forma posicionou-se o Judiciário quando no momento decisório.

A título de conclusão, examinar-se-á, brevemente, os impactos das decisões no Processo na estruturação de financiamentos ou garantias envolvendo embarcações que se destinem a operar no Brasil e os possíveis meios de mitigar os riscos decorrentes dessas, devido, sobretudo, à repercussão no mercado internacional e evidenciando-se a relevância e pertinência do tema ora estudado, razão pela qual sua análise mostra-se imprescindível, mormente na presente conjuntura econômica do País.

## 1. DO DIREITO REAL DE GARANTIA: A HIPOTECA

Antes de adentrarmos à problemática objeto de estudo do presente trabalho, a respeito da eficácia da hipoteca marítima constituída sobre embarcações de bandeira estrangeira no âmbito do Processo, cumpre analisarmos brevemente o instituto da hipoteca como direito real de garantia, de modo que se compreenda suas características para que se entenda sua relevância jurídica e econômica para o desenvolvimento da marinha mercante mundial, bem como a importância da matéria para o ordenamento jurídico-econômico atual.

Atualmente, a indústria naval desempenha importante papel econômico, uma vez que mais de 90% do comércio mundial é realizado pela indústria marítima internacional<sup>3</sup>. A importância desse papel também é válida no nível nacional, especialmente em países como o Brasil, isto é, dotados de extensa costa oceânica e capacidade de transporte fluvial.

O financiamento da indústria, por sua vez, encontra grandes embargos na Jurisdição brasileira – seguindo os demais exemplos internacionais, nos quais o financiamento sempre foi citado como “problema” entre os países emergentes, decorrente, sobretudo, do alto custo de aquisição e reparos de embarcações nesses locais.

Dessa forma, o financiamento de longo prazo configura-se como essencial ao desenvolvimento da marinha mercante. Passa-se para a análise, portanto, de como funciona a aplicação concreta do ônus real de garantia como forma de financiamento de fomento à indústria naval.

Sobre os direitos reais de garantia, nos ensinamentos de Caio Mário da Silva Pereira, resta claro que os bens do devedor respondem por suas dívidas, e que a “execução sobre os bens do devedor constitui, pois, garantia para o credor”<sup>4</sup>. Desse modo, é possível entender que o penhor, o arresto e o sequestro funcionam de forma a satisfazer o crédito ao credor titular da garantia real na hipótese de insolvência do devedor. Dada a natureza acessória do direito real de garantia,

---

<sup>3</sup> INTERNATIONAL CHAMBER OF SHIPPING. *Shipping Facts*. Disponível em: <<http://www.ics-shipping.org/shipping-facts/shipping-facts>> Acesso em 10 nov. 2017.

<sup>4</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. vol. IV. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 273.

eles se extinguem quando a obrigação principal vence, é paga ou anulada.

Ainda nesse viés, explica o doutrinador, *in verbis*:

A noção básica dos direitos reais de garantia ainda é mais simples do que a dos de gozo ou fruição, pois tão-somente revela a vinculação de certo bem do devedor ao pagamento da dívida, sem conferir ao credor a fruição da coisa em si. (...) Diferem ainda os direitos reais de garantia dos outros de gozo e fruição, em que estes últimos têm existência autônoma, enquanto que os de garantia são sempre acessórios do direito que visam assegurar.<sup>5</sup>

Nesse diapasão, impera analisar o instituto da hipoteca como direito real de garantia e a forma como a legislação aborda o tema, ainda que delineado pelo texto legal do parágrafo primeiro do artigo 1.473 do Código Civil Brasileiro (“Código Civil”)<sup>6</sup> que a hipoteca sobre navios deve ser regida pelo disposto em lei especial. Logo, cabe brevemente mencionar que o referido diploma legal dispõe que a hipoteca é um direito real que deve ser constituído sobre bens imóveis alienáveis e sobre os acessórios dos imóveis conjuntamente com eles – além de poder ser conferido esse direito real aos domínios direto e útil, estradas de ferro, recursos naturais, dentre outros e, de maneira flagrante e diversa, aos navios e às aeronaves.

Dessa forma conceituou Clóvis Beviláqua ao conceituar a hipoteca como:

“direito real, que recai sobre imóvel, navio ou aeronave, para garantia de qualquer obrigação de ordem econômica, sem transferência da posse do bem gravado, com o credor”.<sup>7</sup>

Com o desenvolvimento da atividade comercial no mundo, com enfoque para a conjuntura histórica das grandes navegações durante a Idade Moderna e com o intenso fomento socioeconômico às indústrias marítimas, bem como com o avanço tecnológico das embarcações, os investidores do mercado viram-se obrigados a fazer uso do capital estrangeiro na exploração do setor marítimo, de forma que se fez necessário a aplicação de um sistema que conferisse garantia real às embarcações.

---

<sup>5</sup> *Ibid*, p. 275.

<sup>6</sup> BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro).

<sup>7</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito Civil. Direitos das Coisas*. vol. IV. 6. ed. São Paulo: Editora Método, 2014, p. 503.



Devido à sua natureza jurídica peculiar, caracterizada como bem móvel, nos termos do artigo 82 do Código Civil<sup>8</sup>, levantou-se a dúvida se nas embarcações deveria ser constituído o penhor ou a hipoteca como forma de garantia – sobretudo pela necessidade da manutenção dos direitos de exploração para satisfação das dívidas, restando acordado realizar a inscrição do navio no registro correspondente.

Ao realizar-se a inscrição da embarcação no registro público, a ela é conferido o status legal de bem imóvel, o qual ainda pode ser explorado como meio econômico para satisfazer as dívidas. Desse modo, a hipoteca configura-se como melhor aplicável ao caso por garantir que o bem, embora não entregue ao credor, seja capaz de assegurar o cumprimento da obrigação.

Por conta disso, o registro do gravame na embarcação detém a finalidade de conferir publicidade a este e informar a terceiros que a embarcação é um bem que, embora esteja na posse de outra pessoa - como acima exposto -, o detentor da posse dela a usufrui como garantia de empréstimo para poder, com a exploração desse bem, satisfazer sua dívida, preservando assim a propriedade.

Deste modo, de forma semelhante às aeronaves, por possuírem natureza jurídica de bem móvel, a Jurisdição brasileira – seguindo as melhores práticas da indústria naval – admite a constituição da hipoteca sobre referidos bens por serem dotados de características similares àquelas dos bens imóveis, tais como a existência e obrigatoriedade do registro e matrícula desses meios de transporte. É dessa forma que Caio Mário Pereira corrobora com o entendimento ao dispor que:

Diversas objeções baseadas no risco marítimo, como no deslocamento constante da embarcação, foram respondidas. E, de fato, a segurança da navegação (marítima, fluvial ou lacustre) aumentou muito com a apuração técnica das construções, aperfeiçoamento das previsões meteorológicas, serviço de salvamento regularmente instituído em todos os países, rede de telecomunicações em constante atividade, etc. De outro lado, a matrícula obrigatória do navio em determinado porto neutraliza a consequência da instabilidade local.

Não há, pois, obstáculo para a hipoteca, que passa ao plano do *modus faciendi*. E mesmo este é uma questão apenas de formalidade: escritura pública obrigatória passada em ofícios privativos, constituição da garantia pelo proprietário, ou

---

<sup>8</sup> Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social. *In* BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro).

proprietários, se forem mais um, menção da dívida garantida, inscrição no porto de matrícula.<sup>9</sup>

Desse modo, temos que a hipoteca se configura como um direito real de garantia que pode ser constituído sobre bens móveis (já restado claro que embarcações e aviões comportam-se, nesse caso, como bens imóveis sobretudo por serem dotados de matrícula e registro) ou imóveis, garantidos por um devedor (ou por terceiro em seu lugar) em favor do credor com a finalidade de garantir o pagamento de uma dívida. Na hipótese de inadimplemento do devedor, o credor pode dispor do bem hipotecado e utilizar seus frutos para satisfazer o crédito. A hipoteca, portanto, opera como um direito real sobre a propriedade de outrem. Como um direito real, atribui-se à propriedade hipotecada e assim permanece ainda que haja alteração na localização física da propriedade.

A validade da hipoteca está condicionada ao cumprimento de uma série de requisitos estabelecidos no Código Civil. Além da capacidade geral dos atos inerentes à vida civil e da necessidade de tratar-se de bem disponível e alienável, as garantias reais só podem ser dadas por quem tiver o poder de dispor de seus próprios bens. A pessoa jurídica em estado de falência, por exemplo, tem privado seu direito de administrar seus próprios ativos e, por esse motivo, não pode onerar um bem em garantia<sup>10</sup>.

Outro requisito é a divisibilidade do ativo dado em garantia. Isto é, um bem pertencente a dois ou mais proprietários não pode ser totalmente oferecido como uma garantia real, a menos que todos os proprietários tenham dado seu consentimento, ressalvada a hipótese de cada proprietário poder oferecer sua parte em um ativo divisível como uma garantia real<sup>11</sup>.

O último requisito de validade imposto pelo Código Civil é a necessidade especificação das condições da garantia e arquivamento adequado. Assim, além dos requisitos estabelecidos no artigo 104 do Código Civil sobre a validade do negócio jurídico, a hipoteca como garantia real é apenas oponível a terceiros se as seguintes condições estiverem claramente especificadas: o valor de crédito, o período de liquidação da dívida, a taxa de juros aplicada e as especificações

---

<sup>9</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. vol. IV. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 320.

<sup>10</sup> BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro), art. 1420.

<sup>11</sup> *Ibid.*, art. 1420, parágrafo 2º.

devidas do ativo dado em garantia<sup>12</sup>. Além disso, a garantia deve ser arquivada junto do órgão competente para uma publicidade adequada do ato<sup>13</sup>. Neste momento, impera ressaltar que os requisitos de validade da hipoteca constituída sob jurisdição estrangeira serão melhor analisados e discriminados ao longo do presente trabalho.

Logo, a hipoteca tem o condão de gravar determinados itens dos ativos totais do devedor, pois esses itens respondem pelo direito de preferência de uma obrigação presente. Uma cláusula que autoriza o credor a manter o bem dado em garantia, em caso de inadimplência, é nula e sem efeito<sup>14</sup> e, após o vencimento da dívida, o devedor pode optar por dar esses itens na ocasião do pagamento da dívida<sup>15</sup>.

Quanto ao direito de preferência do credor hipotecário, disserta Caio Mário Pereira, *in verbis*:

A preferência é o direito reconhecido do credor de se pagar prioritariamente, sem se sujeitar a concursos ou rateio. É tão acentuado este atributo, que se aplica o preço do imóvel, obtido na excussão hipotecária, ao pagamento da hipoteca, prioritariamente em relação a outros créditos privilegiados, que somente podem concorrer com o remanescente, salvo, obviamente, as despesas judiciais e impostos devidos pelo próprio imóvel.<sup>16</sup>

No caso de falta de pagamento da dívida, o procedimento para que o credor hipotecário possa executar a hipoteca está detalhado no Código de Processo Civil<sup>17</sup>, que dispõe que o contrato garantido por hipoteca constitui título executivo extrajudicial<sup>18</sup>. Neste ínterim, dispõe referido diploma legal que independe de homologação o título executivo extrajudicial constituído em país estrangeiro<sup>19</sup>, dotado de eficácia quando cumpridas as exigências do parágrafo terceiro do art. 784 do Código de Processo Civil<sup>20</sup>.

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, art. 1424.

<sup>13</sup> BRASIL. Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 (Lei dos Registros Públicos), arts. 238 e 241.

<sup>14</sup> BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro), art. 1428.

<sup>15</sup> *Ibid.*, art. 1428, parágrafo único.

<sup>16</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. vol. IV. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 332.

<sup>17</sup> BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

<sup>18</sup> *Ibid.*, art. 784, V.

<sup>19</sup> *Ibid.*, art. 784, § 1º.

<sup>20</sup> Art. 784. São títulos executivos extrajudiciais: [...]V – o contrato garantido por hipoteca, penhor, anticrese ou outro direito real de garantia e aquele garantido por caução; [...]§ 2º Os títulos executivos extrajudiciais oriundos de país estrangeiro não dependem de homologação para serem executados; § 3º O título estrangeiro só terá eficácia executiva quando satisfeitos os requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e quando o

Tratando-se especificadamente do caso da hipoteca constituída como direito real de garantia sobre embarcações, temos elencadas as seguintes características inerentes à sua validade: a necessidade de formalização de contrato do tipo convencional, de natureza acessória (como elucidado acima), que, por tratar-se de ato jurídico formal, requer seu registro sob forma de escritura pública.

A legislação completa sobre os requisitos legais de validade da hipoteca marítima será melhor analisada e destrinchada ao longo deste trabalho.

De todo modo, corrobora com o disposto acima o entendimento de Carla Adriana Comitre Gibertoni, *in verbis*:

A Hipoteca Naval é contrato do tipo convencional – estabelecida pelas partes, que celebram entre si um contrato de natureza acessória, formal, sendo exigida a escritura pública como substância do ato jurídico. Pode ser constituída em favor do construtor ou financiador ainda que a embarcação se encontre na fase de construção, qualquer que seja sua arqueação bruta, devendo nesse caso constar o nome do construtor ou do financiador, o número do casco, a especificação do material de construção e seus dados característicos.<sup>21</sup>

Quanto ao seu registro, o órgão competente para registro do contrato de hipoteca é o Tribunal Marítimo, sob pena de ineficácia do contrato em face de terceiros.

No entendimento de Caio Mário da Silva Pereira, temos que:

O registro é o momento culminante da hipoteca. O título e a especialização, os elementos preparatórios ou causais. A inscrição é a operação geradora do direito real. O elemento constitutivo do direito de hipoteca, propriamente dito. Enquanto não inscrita, a hipoteca não passa de crédito pessoal, porque subsistente apenas *inter partes*. Depois de inscrita, vale *erga omnes*: direito real. O Código Civil de 1916 o dizia (art. 848), em termos que mereceram censura dos doutos, ao proclamar que as hipotecas ‘somente valem contra terceiros’ desde a data da inscrição; então não existe hipoteca (direito real de garantia) antes da inscrição, pois que a sua utilidade econômica e jurídica está na oponibilidade aos credores (terceiros). Esta, aliás, a proclamação enfática de Lacerda de Almeida: hipoteca não registrada é hipoteca não existente. Por tal razão, o dispositivo não encontra correspondente no Código de 2002.

Direito real que é opõe-se aos credores quirografários do devedor, como aos terceiros

---

Brasil for indicado como o lugar de cumprimento da obrigação. *In* BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

<sup>21</sup> GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 237

adquirentes; opõe-se, ainda, a outro credor, dito hipotecário, qual não haja registrado o título, e bem a sim a quem tenha adquirido sobre o bem gravado um outro direito real.<sup>22</sup>

Logo, diante desta apertada síntese sobre o instituto da hipoteca como direito real de garantia, é possível depreender que este desempenha papel fundamental para o fomento da marinha mercante mundial, configurando de que forma o Direito Civil e o Direito Marítimo são ramos jurídicos absolutamente entrelaçados.

Passa-se, agora, para a análise de como o registro da propriedade de embarcações e do ônus real constituído sobre essas é feito no Brasil.

---

<sup>22</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. vol. IV. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 326.

## 2. O REGISTRO DA PROPRIEDADE MARÍTIMA E DO ÔNUS MARÍTIMO NO BRASIL

Para que se compreenda plenamente a discussão tema do presente trabalho, faz-se necessário estudar de que forma é realizado o registro da propriedade de embarcações e do ônus real constituído sobre essas no Brasil, de modo que, ao final, seja possível realizar uma análise crítica dos argumentos levantados pelo banco BTG e pela Nordic no âmbito do Processo.

### 2.1. A Provisão do Registro de Propriedade Marítima (PRPM)

Conforme melhor destrinchado no capítulo anterior, os navios, apesar de possuírem natureza jurídica de bem móvel *sui generis*, são dotadas de status de bem imóvel, sobretudo por conta da sua necessidade de registro e averbação da respectiva matrícula.

Assim corrobora Carla Adriana Comitre Gibertoni, *in verbis*:

em determinadas circunstâncias, o navio adquire todas as características de um bem imóvel, como é o caso da prova de propriedade, que semente se faz mediante documento escrito, devidamente transcrito no registro marítimo, ou, no caso do Brasil, a inscrição na Capitania dos Portos e no Tribunal Marítimo. Outro exemplo de equiparação aos bens imóveis é o caso da hipoteca naval e o artigo 478 do CCom.<sup>23</sup>

Da mesma forma assinala Eliane M. Octaviano Martins:

No cenário jurídico, em determinadas circunstâncias expressamente amparadas por lei, o navio adquire as características de um bem imóvel, essencialmente no que tange à hipoteca naval e aos trâmites relativos a registro e transferência de propriedade do navio e a venda judicial.<sup>24</sup>

Assim, consubstanciado no texto legal constante do art. 2º da Lei 7.652/88 (“Lei de Propriedade Marítima”)<sup>25</sup>, o registro da propriedade de uma embarcação “tem por objeto

---

<sup>23</sup> GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 63 e 64.

<sup>24</sup> MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008. p. 148.

<sup>25</sup> BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima), art. 2º.

estabelecer a nacionalidade, validade, segurança e publicidade da propriedade de embarcações”.

Neste contexto, cumpre destacar, como já elucidado acima, que é de competência da autoridade marítima brasileira, nesse caso, a Capitania dos Portos, Delegacias ou Agências da Marinha, e, no caso de a embarcação possuir arqueação bruta (“AB”) superior a cem toneladas – ou, se inferior, estiver gravada de ônus –, o Tribunal Marítimo, o registro da propriedade marítima no Brasil, seja qual for a atividade de navegação desenvolvida. Nesse diapasão, a função registral do Tribunal Marítimo resta claramente definida no art. 13 da Lei 2.180/54 (“Lei Orgânica do Tribunal Marítimo”)<sup>26</sup>, conforme abaixo:

Art . 13. Compete ao Tribunal Marítimo:

[...]

II - manter o registro geral:

a) da propriedade naval;

b) da hipoteca naval e demais ônus sobre embarcações brasileiras;

c) dos armadores de navios brasileiros<sup>27</sup>

Além disso, há previsão legal específica para referida competência registral de embarcações que arvoram bandeira brasileira nos artigos 3º e 5º da Lei de Propriedade Marítima<sup>28</sup>.

De forma semelhante posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao delinear que “o Tribunal Marítimo possui atribuição para o registro de propriedade marítima, de direitos reais e de outros ônus que gravem embarcações brasileiras”<sup>29</sup>.

Não obstante, a regra geral imposta pela inteligência do art. 6º da Lei de Propriedade Marítima<sup>30</sup> determina que somente é deferido o registro da propriedade marítima no Brasil a

---

<sup>26</sup> BRASIL. Lei nº 2.180 de 5 de fevereiro de 1954 (Lei Orgânica do Tribunal Marítimo).

<sup>27</sup> *Ibid.*, art. 13.

<sup>28</sup> Art. 3º As embarcações brasileiras, exceto as da Marinha de Guerra, serão inscritas na Capitania dos Portos ou órgão subordinado, em cuja jurisdição for domiciliado o proprietário ou armador ou onde for operar a embarcação. (Redação dada pela Lei nº 9.774, de 1998) [...] Art. 5º Ao proprietário da embarcação será expedida a Provisão de Registro da Propriedade Marítima ou o Título de Inscrição depois de ultimado o processo de registro ou de inscrição. *In* BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima).

<sup>29</sup> BRASIL. STJ, Recurso Especial nº 864409/RJ. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Órgão Julgador: Quarta Turma. Julgado em: 23/06/2009. Publicado no Diário Oficial da União em: 01/07/2009.

<sup>30</sup> Art. 6º O registro de propriedade de embarcação será deferido, exceto nos casos previstos nesta Lei, a pessoa física residente e domiciliada no País ou a entidade pública ou privada sujeita às leis brasileiras. *In* BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima).

peças físicas aqui residentes e domiciliadas ou a peças jurídicas, sejam elas de direito público ou privado, que se submetam à jurisdição brasileira.

Ainda no âmbito do registro de embarcações, mister se faz discorrer, em um breve recorte, sobre a natureza jurídica do Tribunal Marítimo para que se possa compreender suas funções, atuação e competência – tanto a registral ora estudada como a sancionatória.

O Tribunal Marítimo é uma corte de natureza jurídica *sui generis*, sendo órgão autônomo de função auxiliar ao Poder Judiciário e vinculado ao Poder Executivo. É classificado como tribunal administrativo e possui jurisdição em todo o território brasileiro, sendo a principal corte no âmbito da Justiça Marítima.

A doutrina entende que a jurisdição do Tribunal Marítimo deve ser considerada anômala, por conta de sua atividade não ser exclusivamente administrativa, tampouco exerce atividade jurisdicional propriamente dita<sup>31</sup>.

Dessa forma, temos que o registro de embarcações junto ao Tribunal Marítimo é ato dotado de natureza jurídica administrativa, como no costume internacional, e o procedimento requer o cumprimento de uma série de requisitos legais.

Da análise da natureza jurídica do Tribunal Marítimo e sua função registral, indaga-se a possibilidade de reversibilidade das decisões desse cunho pelo Poder Judiciário no Brasil. A resposta é positiva e clara por embasamento na própria Constituição Federal, pelo direito de acesso à justiça<sup>32</sup> e de ação. Entretanto, nos ensinamentos de Sérgio Ferrari:

[...] as decisões do TM, no âmbito da função registral, são simples atos administrativos. Se assim é, são passíveis e anulação ou revisão pelo Poder Judiciário, quando provocados pela parte interessada. [...]

Assim, embora do ponto de vista teórico-formal, se possa dizer ampla a possibilidade de revisão dos atos registrais do TM, pelo Poder Judiciário, na prática essa revisão tende a não ser frequente, pois se trata de matéria muito especializada e que, ademais, já é sujeita à revisão internamente, por um Colegiado altamente qualificado.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008. p. 122.

<sup>32</sup> Art. 5º. [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. *In*. BRASIL. Constituição (1988). Constituição [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal.

<sup>33</sup> FERRARI, Sérgio. *Tribunal marítimo: natureza e funções*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 100 e 101.



Por fim, em apertada síntese, respeitada as condições de (i) tratar-se de embarcação de nacionalidade brasileira com AB superior a cem toneladas (ou de AB inferior gravada de ônus) e (ii) cujo proprietário seja pessoa física residente e domiciliada em território brasileiro ou entidade pública ou privada sujeita à legislação pátria, será possível a emissão, pelo Tribunal Marítimo, do documento de bordo obrigatório capaz de provar a nacionalidade e propriedade à embarcação, chamado Provisão do Registro de Propriedade Marítima (“PRPM”), conferindo-a regularidade e publicidade.

Resta claro, então, que o registro de embarcações encontra sua necessidade por conta do substancial interesse público advindo da atividade da navegação.

## **2.2. O Registro Especial Brasileiro (REB)**

O Registro Especial Brasileiro (“REB”) é o “segundo registro” de embarcações criado pelo Governo brasileiro com a finalidade de fomentar a marinha mercante brasileira, aumentando a capacidade competitiva das embarcações de bandeira brasileira frente às embarcações estrangeiras que operam a custos reduzidos, geralmente arvorando as chamadas bandeiras de conveniência, não se confundindo com o registro da propriedade marítima abordado no subitem acima. Sobre os chamados “segundos registros”, dissertou Eliane M. Octaviano Martins, *in verbis*:

A inscrição em segundo registro não suprime o registro de propriedade marítima e tem caráter complementar. Todavia, a adoção de segundo registro não consagra a dupla nacionalidade do navio. O registro inicial, isto é, o primeiro registro, o registro da propriedade marítima, será suspenso e o navio parra a integrar a frota mercante do Estado de segundo registro.<sup>34</sup>

Ainda nos ensinamentos de Eliane M. Octaviano Martins, temos, então, que o REB se justifica uma vez que:

[...] as autoridades brasileiras vislumbraram a necessidade de estratégias que incentivassem a marinha mercante brasileira e viesse de encontro aos anseios da armação e da construção naval brasileira, possibilitando condições favoráveis para

---

<sup>34</sup> MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008. p. 181.

enfrentar, sobretudo, a competitividade dos megatransportadores internacionais que expandiam o seu poderio econômico, ao dominar o transporte marítimo em um mundo globalizado.<sup>35</sup>

O REB foi instituído pela Lei 9.432/97, que estabelece as regras aplicáveis ao transporte fluvial no Brasil ("Lei de Transporte Aquaviário")<sup>36</sup> e foi posteriormente regulado pelo Decreto nº 2.256/97 ("Decreto Regulamentador do REB")<sup>37</sup>.

Cumpra aqui destacar que, tanto embarcações brasileiras, como estrangeiras (por inteligência do Decreto Regulamentador do REB)<sup>38</sup>, são elegíveis para serem registradas no REB. No caso de embarcações de bandeira estrangeira, no entanto, impera analisar os requisitos legais para sua inscrição.

Primeiramente, caracteriza-se o REB como segundo registro de caráter doméstico ou fechado. Isto é, apenas podem realizar a inscrição as chamadas empresas brasileiras de navegação ("EBN"), não sendo permitida a inscrição por meio de requerimento realizado por empresas de navegação que não sejam brasileiras.<sup>39</sup>

Assim, somente embarcações estrangeiras que estão sob contrato de afretamento a casco nu para uma EBN podem ser inscritas no REB. Referido requisito está estabelecido no Decreto Regulamentador do REB<sup>40</sup> e sua razão de ser é permitir a concessão de bandeira brasileira às embarcações estrangeiras que são operadas no Brasil por uma EBN.

O conceito de afretamento a casco nu é amplamente conhecido na indústria naval como uma espécie de arrendamento de embarcação por meio de contrato pelo qual o arrendador fornece a embarcação "crua", ou seja, a operação da embarcação não está incluída no contrato

---

<sup>35</sup> *Ibid.* p. 186.

<sup>36</sup> BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário).

<sup>37</sup> BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro). Dispõe sobre o Registro Especial Brasileiro para embarcações de que trata a Lei nº 9.432, de 8 de janeiro de 1997. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 18 de jun 1997, Brasília, DF, p. 12578.

<sup>38</sup> Art. 2º [...] Parágrafo único. As embarcações estrangeiras afretadas a casco nu, com suspensão de bandeira, poderão ser registradas no REB [...]. In. BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro).

<sup>39</sup> Art. 11. É instituído o Registro Especial Brasileiro - REB, no qual poderão ser registradas embarcações brasileiras, operadas por empresas brasileiras de navegação. In. BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário).

<sup>40</sup> BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro), art. 2º, parágrafo único.

de afretamento e o afretador deve, às suas próprias expensas, contratar o comandante, o chefe de máquinas e a tripulação. De maneira consistente dispõe a Lei de Transporte Aquaviário, em seu art. 2º, inciso I, ao dispor que o contrato de afretamento a casco nu é aquele “do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação”.<sup>41</sup>

Além disso, a Resolução nº 1.811/2010 da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (“ANTAQ”), que regula a comprovação da operação comercial de embarcações operadas por EBNs, determina que a embarcação sob contrato de afretamento a casco nu tem tanto a gestão náutica como comercial no controle do afretador. A gestão náutica significa o controle real sobre os assuntos relacionados ao provisionamento, aos equipamentos, à navegação, à estabilidade e manobra da embarcação, à segurança a bordo, à operação técnica em geral, ao cumprimento das normas nacionais e internacionais em matéria de segurança, à prevenção de poluição, à lei marítima e à manutenção adequada da embarcação. A gestão comercial, por sua vez, significa o controle real sobre a negociação de contratos que envolvem a embarcação, incluindo o cumprimento das obrigações comerciais assumidas com entidades públicas e privadas<sup>42</sup>.

Do mesmo modo disserta Carla Adriana Comitre Gibertoni, *in verbis*:

A gestão náutica diz respeito à navegação em geral, abrangendo a manutenção, conservação, aprovisionamento, administração do pessoal, etc. A gestão comercial engloba os assuntos respeitantes à carga e ao frete, como angariar e fechar contratos, recebimento e entrega, conclusão de contratos de afretamento, relacionamento com corretores, etc.<sup>43</sup>

Neste sentido, temos que os contratos de afretamento a casco nu possuem natureza jurídica de locação, envolvendo apenas uma *obrigação de dar*, que diz respeito à cessão do direito de uso náutico e comercial da embarcação.

---

<sup>41</sup> Outras regulações aplicáveis no Brasil dispõem de definições semelhantes, como a Normas da Autoridade Marítima para Operação de Embarcações Estrangeiras em Águas Jurisdicionais Brasileiras da Diretoria de Portos e Costas (“NORMAM 04/DPC”), a Resolução Normativa da ANTAQ nº 01/2015 e a Resolução da ANTAQ nº 1.811/2010.

<sup>42</sup> MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008. p. 262- 265.

<sup>43</sup> GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 258.

Assim, muito embora o conteúdo do contrato de afretamento a casco nu seja de interesse privado entre as partes, o regulamento dispõe claramente que, sob contrato de afretamento a casco nu, a posse, uso e controle da embarcação, incluindo o direito de nomear o comandante e tripulação, pertencem ao afretador<sup>44</sup>.

Nada obstante, em observância ao princípio de evitar que uma embarcação navegue hasteando duas bandeiras diferentes, a concessão da bandeira brasileira a partir do registro da embarcação estrangeira junto do REB está condicionada à suspensão provisória da bandeira de origem e hasteamento da bandeira brasileira. Desse entendimento corrobora Eliane M. Octaviano Martins, ao dispor que “a concessão do registro no REB condiciona-se, contudo, à suspensão da bandeira ostentada pelo navio estrangeiro”.<sup>45</sup>

O período de suspensão geralmente está vinculado à duração do contrato de afretamento a casco nu celebrado entre o armador estrangeiro e a EBN e os procedimentos para obter a suspensão da bandeira dependerão do pavilhão de origem da embarcação.

Por fim, para inscrição da embarcação estrangeira no REB devem ser respeitadas as regras correspondentes aos limites de tonelagem do porte bruto das embarcações da frota brasileira da EBN que pretende fazer a inscrição<sup>46</sup>.

As embarcações inscritas no REB desfrutam de uma série de benefícios fiscais, comerciais e regulatórios, que se justificam na necessidade de expansão e fomento da marinha mercante brasileira, uma vez que o Brasil, apesar de sua tradição marítima, não é uma jurisdição dotada de força hegemônica na indústria.

Assim, dentre esses benefícios, é possível citar que, quanto à tripulação, por exemplo, as embarcações inscritas no REB devem contar apenas com o comandante e chefe de máquinas brasileiros, em detrimento da imposição da nacionalidade brasileira para dois terços da

---

<sup>44</sup> Art. 2º [...] III - afretamento a casco nu: contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação. *In*. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS. Resolução nº 1.811 de 2 de setembro de 2010. Disponível em: <<https://antq.wordpress.com/2016/01/15/1815-10/>> Acesso em: 18 nov. 2017.

<sup>45</sup> MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008. p. 190.

<sup>46</sup> BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro), art. 2º.

tripulação embarcada<sup>47</sup>. Além disso, a possibilidade de contratação pela EBN dos seguros P&I (*Protection and Indemnity*)<sup>48</sup> no exterior, para embarcação no REB, quando o mercado interno não oferecer coberturas ou preços compatíveis com o mercado internacional<sup>49</sup>. Por fim, são elencados uma série de benefícios fiscais, dentre eles a equiparação com o tratamento de produção para exportação, excluídos das bases de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS sobre a receita do frete<sup>50</sup>.

Por fim, incube ao Tribunal Marítimo a competência para realizar o registro e o cancelamento de embarcações no REB. Assim dispõe Eliane M. Octaviano Martins:

O Registro Especial Brasileiro – REB –, o pré-registro e os seus respectivos cancelamentos serão efetuados pelo Tribunal Marítimo, sem supressão e de maneira complementar ao registro da propriedade marítima, conforme dispõe a Lei n. 7652/88. Configura-se, portanto, um segundo registro, complementar ao registro nacional.

O Tribunal Marítimo emitirá, para embarcações incluídas no REB, o Certificado de Registro Especial Brasileiro.<sup>51</sup>

### 2.3. O Registro do Ônus Real de Embarcação

De acordo com a legislação brasileira, todos os ônus reais, hipotecas e gravames constituídos sobre embarcações brasileiras devem ser registrados no Tribunal Marítimo para serem considerados válidos no Brasil perante terceiros, por inteligência do art. 12 da Lei de Propriedade Marítima, *in verbis*:

Art. 12. O registro de direitos reais e de outros ônus que gravem embarcações brasileiras deverá ser feito no Tribunal Marítimo, sob pena de não valer contra terceiros.

§ 1º Enquanto não registrados, os direitos reais e os ônus subsistem apenas entre as partes, retroagindo a eficácia do registro à data da prenotação do título.

---

<sup>47</sup> BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário), art. 11, § 6º; BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro), art. 8º.

<sup>48</sup> A sigla P&I designa o clube que tem por função agir como seguradora, mas não é seguradora, funcionando como um sistema de mutualismo formado por armadores e donos de embarcações.

<sup>49</sup> BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário), art. 11, § 2º. BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro), art. 5º. e BRASIL. Medida Provisória nº 177, de 25 de março de 2004. Dispõe sobre o Adicional ao Frete para a Renovação da Marinha Mercante e o Fundo da Marinha Mercante. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 26 de mar 2004, Brasília, DF, p. 1, art. 40.

<sup>50</sup> BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário), art. 11, § 3º. BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro), art. 6º.

<sup>51</sup> MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008. p. 189.

§ 2º Os direitos reais e os ônus serão registrados em livro próprio, averbados à margem do registro de propriedade e anotados no respectivo título, devendo o interessado promover previamente o registro das embarcações ainda não registradas ou isentas.<sup>52</sup>

Da mesma forma dispõe a Lei Orgânica do Tribunal Marítimo:

Art . 13. Compete ao Tribunal Marítimo:

[...]

II - manter o registro geral: [...]

b) da hipoteca naval e demais ônus sobre embarcações brasileiras;.<sup>53</sup>

Assim, constará no devido registro da embarcação e em seu documento de propriedade – nesse caso, a PRPM – que nela consta gravado um ônus.

Além da eficácia perante terceiros, o registro do ônus real confere ao credor a titularidade daquele crédito. É desse entendimento que partilha Carla Adriana Comitre Gibertoni quando disserta sobre a possibilidade da constituição de mais de uma hipoteca sobre um mesmo navio, *in verbis*:

O registro confere a titularidade do crédito hipotecário, motivo pelo qual os credores de hipotecas não inscritas em primeiro lugar e sem concorrência só poderão invalidar os efeitos da hipoteca anteriormente registrada por via de ação ordinária de nulidade ou rescisão do contrato.<sup>54</sup>

Nesse momento, cumpre ressaltar, ainda, conforme já extensamente abrangido no primeiro tópico do presente capítulo, que o Tribunal Marítimo apenas emite o documento de propriedade para embarcações de nacionalidade brasileira. Esse documento, inclusive, tem o condão de estabelecer a nacionalidade de referida embarcação.

Dessa forma, a legislação deixa clara a impossibilidade material e ilegalidade do registro pelo Tribunal Marítimo da hipoteca ou quaisquer outros gravames em navios que arvoem bandeira estrangeira, uma vez que o ônus real registrado pelo Tribunal Marítimo é refletido no documento de propriedade do primeiro registro da embarcação gravada, o qual somente é emitido para embarcações de nacionalidade brasileira.

---

<sup>52</sup> BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima), art. 12.

<sup>53</sup> BRASIL. Lei nº 2.180 de 5 de fevereiro de 1954 (Lei Orgânica do Tribunal Marítimo), art. 13, inciso II, alínea b.

<sup>54</sup> GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 240.

Tratando-se de embarcação registrada no REB, cumpre informar que, conforme também já analisado, este configura-se apenas como uma espécie de segundo registro. Assim, apesar de a embarcação estrangeira afretada a casco nu registrada no REB dever arvorar temporariamente a bandeira brasileira, não é possível deduzir que lhe caiba também o direito de registrar perante o Tribunal Marítimo quaisquer ônus que lhe sejam gravados.

Referida dedução depreende-se do fato de que o ônus real é registrado na PRPM, documento que confere titularidade do tipo “primeiro registro”, o qual não se confunde com REB. Assim, a averbação de ônus procedida no Tribunal Marítimo é exigência feita somente para sua validade e eficácia quando constituída sobre embarcações nacionais.

Logo, ao tratarmos de embarcação de nacionalidade estrangeira, é possível concluir que as regras de validade e eficácia no Brasil do contrato de hipoteca e dos demais ônus reais constituídos sob Jurisdição estrangeira são aquelas aplicáveis aos demais documentos estrangeiros, uma vez que o registro da propriedade dessas embarcações não faz parte da competência e jurisdição do Tribunal Marítimo.

Conforme disposto no art. 129, caput, e §6º e arts. 130 e 148, todos da Lei nº 6.015/1973 (“Lei de Registros Públicos”)⁵⁵, um documento estrangeiro terá eficácia no Brasil uma vez registrado no competente Cartório de Títulos e Documentos (“RTD”), *in verbis*:

Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: [...]

§ 6º todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios ou em qualquer instância, juízo ou tribunal [...]

Art. 130. Dentro do prazo de vinte dias da data da sua assinatura pelas partes, todos os atos enumerados nos arts. 127 e 129, serão registrados no domicílio das partes contratantes e, quando residam estas em circunscrições territoriais diversas, far-se-á o registro em todas elas.

De forma semelhante dispõe o art. 148 do mesmo diploma legal:

Art. 148. Os títulos, documentos e papéis escritos em língua estrangeira, uma vez

---

⁵⁵ BRASIL. Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), art. 129, caput, §6º e art. 130.

adotados os caracteres comuns, poderão ser registrados no original, para o efeito da sua conservação ou perpetuidade. Para produzirem efeitos legais no País e para valerem contra terceiros, deverão, entretanto, ser vertidos em vernáculo e registrada a tradução, o que, também, se observará em relação às procurações lavradas em língua estrangeira.<sup>56</sup>

Os argumentos que corroboram e que contradizem o entendimento acima serão melhor analisados no quarto capítulo do presente trabalho ao analisarmos os pontos levantados no âmbito do Processo.

---

<sup>56</sup> *Ibid.*, art. 148.



### 3. EVOLUÇÃO HISTÓRICA SOBRE O RECONHECIMENTO DE HIPOTECAS ESTRANGEIRAS

Uma vez analisado o instituto da hipoteca como direito real de garantia, principalmente no que concerne à sua incidência em navios, e de que forma o registro da propriedade e do ônus real sobre embarcações é configurado no Brasil, partiremos para o estudo da evolução histórica sobre o reconhecimento de hipotecas estrangeiras, para que, posteriormente, sejam esclarecidas de que forma aborda a legislação pátria, o direito internacional e a prática internacional. Diante desse estudo, entenderemos, ao fim do trabalho, como se posicionou o Poder Judiciário frente à validade e à eficácia da hipoteca marítima constituída sobre uma embarcação de bandeira estrangeira localizada em Águas Jurisdicionais Brasileiras (AJB)<sup>57</sup>.

A título introdutório, nos ensinamentos do jurista Jacob Dolinger, temos que:

[...] é no campo dos conflitos de leis civis e comerciais que se concentra o maior número e a mais importante coleção de diplomas legais internacionais de nossa disciplina [...]

Já foi referido acima o Estatuto da Corte Internacional de Justiça, que em seu art. 38 enumera as fontes de Direito que deverão ser aplicadas pelo tribunal, em dispositivo que repercute em todos os âmbitos do Direito Internacional, inclusive no da solução de conflitos de leis. Estas fontes são: 1) as Convenções internacionais; 2) o costume internacional; 3) os princípios gerais do Direito reconhecidos pelas nações civilizadas; 4) as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> Capítulo 1 - 0101 – Águas Jurisdicionais Brasileiras (AJB): Compreendem as águas interiores e os espaços marítimos, nos quais o Brasil exerce jurisdição, em algum grau, sobre atividades, pessoas, instalações, embarcações e recursos naturais vivos e não vivos, encontrados na massa líquida, no leito ou no subsolo marinho, para os fins de controle e fiscalização, dentro dos limites da legislação internacional e nacional. Esses espaços marítimos compreendem a faixa de duzentas milhas marítimas contadas a partir das linhas de base, acrescida das águas sobrejacentes à extensão da Plataforma Continental além das duzentas milhas marítimas, onde ela ocorrer. In. MARINHA DO BRASIL. DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. Normas da Autoridade Marítima para Operação de Embarcações Estrangeiras em Águas Jurisdicionais Brasileiras (“NORMAM 04/DPC”) Disponível em: <[http://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam04\\_0.pdf](http://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam04_0.pdf)> Acesso em: 18 nov. 2017.

<sup>58</sup> DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 224-225.

Assim, explicitada a relevância dos Tratados e Convenções Internacionais como fonte de Direito, sobretudo para o Direito Marítimo, far-se-á a análise dos diplomas que tratam do reconhecimento dos ônus reais de garantia sobre embarcações.

### 3.1. O Código de Bustamante

Dentre os acordos internacionais que tratam do reconhecimento de hipoteca naval nos quais o Brasil é signatário, podemos iniciar a análise a partir do Código de Bustamante.

O Código de Bustamante, nome pelo qual ficou conhecida a Convenção do Direito Internacional Privado, leva esse nome em homenagem ao jurista relator do projeto, Antonio Sánchez de Bustamante y Sirven, e foi incorporado, em 1928, quando da Sexta Conferência Internacional dos Estados Americanos, realizada em Havana, Cuba<sup>59</sup>. Seu principal objetivo foi estabelecer normas de Direito Internacional Privado de comum aplicação aos países do continente americano para reger as relações de ordem privada e subjetiva, visando a pacificação das relações na América e a devida regulamentação do comércio internacional.

No Brasil, o Código de Bustamante foi internalizado e promulgado através do Decreto nº 18.871/1929<sup>60</sup>.

Atualmente, existem dezesseis Estados membros signatários do tratado mencionado. São eles: Bahamas<sup>61</sup>, Bolívia, Brasil, Chile, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Nicarágua, Panamá, Peru e Venezuela. Além disso, os países americanos que não assinaram o Código são: Antígua e Barbuda, Barbados, Belize, Canadá, Dominica, Estados Unidos, Granada, Guiana, Jamaica, Santa Lúcia, São Cristovão e Nevis, São Vicente e Granadinas, Suriname, Trinidad e Tobago. Por fim, cinco países, apesar de terem assinado o Código, não o ratificaram, quais sejam: Argentina, Colômbia, México,

---

<sup>59</sup> DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 229

<sup>60</sup> BRASIL. Decreto nº 18.871 de 13 de agosto de 1929 (Código de Bustamante)

<sup>61</sup> Em 20/07/2016, Bahamas fez a sua notificação de adesão. Após o decurso do prazo de 6 meses, Bahamas depositou seu instrumento de adesão em 23/01/2017, de forma que o Código de Bustamante entrou em vigor no país em 22/02/2017. Importante notar que o país fez reserva aos arts. 1 a 273, e aos arts. 295 a 437. Logo, aderiu somente ao Título Terceiro (“do comercio marítimo e aéreo”), onde estão inseridas as disposições sobre “lei do pavilhão” e “hipotecas marítimas”).

Paraguai e Uruguai.<sup>62</sup>

As matérias abordadas no Código de Bustamante são de diferentes áreas do direito, dentre elas destaca-se o ramo internacional do Direito Civil, Comercial, Penal e Processual<sup>63</sup>.

Adentrando no objeto de estudo do presente trabalho, o Código de Bustamante dispõe, em seu art. 278, que “a hipoteca marítima e os privilégios e garantias de caráter real, constituídos de acordo com a lei do pavilhão, têm efeitos extraterritoriais, até nos países cuja legislação não conheça ou não regule essa hipoteca ou esses privilégios”.

Neste ínterim, grandes discussões doutrinárias giraram em torno da questão da aplicação do Código de Bustamante nas relações com países que não são signatários deste. Parcialmente a favor da aplicação do Código posiciona-se Jacob Dolinger, *in verbis*:

[...] mesmo admitindo a teoria de que o Código Bustamante não se aplica a questões que envolvem nacionais ou domiciliados em países que não o ratificaram, isso significa que não há aplicação cogente, mas o Código poderá sempre ser invocado como fonte doutrinária, como vimos acima, ao tratarmos das convenções não ratificadas que são aceitas como fonte do Direito Internacional.<sup>64</sup>

Desse entendimento corrobora a doutrina especializada em Direito Marítimo, como descreve Carla Adriana Comitre Gibertoni ao dizer que “nos EUA as disposições aplicadas são as regras estabelecidas pelos artigos 277 e 278 do Código de Bustamante, isto ocorrendo também em outros países não signatários da convenção”.<sup>65</sup>

Ainda quanto à possibilidade de utilização de convenção não ratificada como fonte do direito, Jacob Dolinger discorre que:

[...] a assinatura de um tratado ou de uma convenção internacional pelos delegados dos países participantes de uma conferência internacional ocorre após demorados estudos e negociações entre os Estados interessados. A falta de ratificação pelos órgãos competentes de cada Estado, via de regra, o seu Poder Legislativo, decorre muitas vezes de problemas internos que não refletem discordância dos especialistas com o texto do acordo. Daí a importância que deve ser atribuída às convenções

---

<sup>62</sup> ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convencion Sobre Derecho Internacional Privado*. Disponível em: <[http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A-31\\_Codigo\\_Bustamante\\_firmas.asp#Bahamas](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-31_Codigo_Bustamante_firmas.asp#Bahamas)> Acesso em 12 nov. 2017.

<sup>63</sup> DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 229.

<sup>64</sup> *Ibid.*, p.231.

<sup>65</sup> GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 237.

assinadas, mesmo quando não promulgadas pelos governos e, mais ainda, àquelas que, já promulgadas, ainda não entraram em vigor por falta de *quorum* de países ratificadores.<sup>66</sup>

A doutrina clássica, no entanto, defende que o Código só se aplica entre o Brasil e os países que o ratificaram<sup>67</sup>.

A discussão acerca da extraterritorialidade dos efeitos da hipoteca constituída sobre embarcações, observados os requisitos de existência e validade da lei do pavilhão, será melhor discutida no próximo capítulo, tendo em vista ter sido argumento chave para as partes no âmbito do Processo.

### 3.2. A Convenção de Bruxelas de 1926

Posteriormente ao Código e Bustamante analisado acima, o Brasil foi signatário da *International Convention for The Unification of Certain Rules Relating to Maritime Liens and Mortgages* de 1926, que tomou forma em Bruxelas, por ocasião da Conferência Internacional de Direito Marítimo, em 10 de abril do referido ano e entrou em vigor em 2 de junho de 1931 (“Convenção de Bruxelas de 1926”).

A Convenção de Bruxelas de 1926 foi internalizada no Brasil por meio do Decreto 351/1935<sup>68</sup>.

Os Estados-membros da Convenção de Bruxelas de 1926 são: Argélia, Argentina, Bélgica, Brasil, Cuba, Espanha, Estônia, França, Haiti, Hungria, Irã, Itália, Líbano, Luxemburgo, Madagascar, Mônaco, Polônia, Portugal, Romênia, Suíça, Síria, Turquia, Uruguai e Zaire<sup>69</sup>.

Quanto ao reconhecimento de hipoteca marítima estrangeira, dispõe o art. 1º da Convenção de Bruxelas de 1926 que:

---

<sup>66</sup> DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p.225.

<sup>67</sup> VALLADÃO, Haroldo. *Direito Internacional Privado*. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1980, p. 214.

<sup>68</sup> BRASIL. Decreto nº 351 de 1º de outubro de 1935 (Convenção de Bruxelas)

<sup>69</sup> COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL. *CMI Yearbook 2015*. Disponível em: <[http://www.comitemaritime.org/Uploads/Yearbooks/CMI\\_Yearbook\\_2015%20FINAL.pdf](http://www.comitemaritime.org/Uploads/Yearbooks/CMI_Yearbook_2015%20FINAL.pdf)> Acesso em 12 nov. 2017.

as hipotecas, amortizações, cauções sobre navios regularmente estabelecidos segundo as leis do Estado contratante a cuja jurisdição o navio pertencer, e inscritos em um registro público, tanto pertencente à jurisdição do porto de registro, como de um escritório central, serão considerados válidos e acatados em todos os outros países contratantes.

Da mesma forma, os art. 8º do mesmo diploma legal normatiza que “os créditos privilegiados acompanham o navio qualquer que seja seu detentor”. Nesse sentido discorre Carla Adriana Comitre Gibertoni, afirmando que “de acordo com a convenção de Bruxelas, os créditos privilegiados estão vinculados à coisa, independente de seu detentor, mas não se aplica aos navios públicos de qualquer natureza, civil ou de guerra”.<sup>70</sup>

Nada obstante, dispõe o art. 11 da Convenção de Bruxelas de 1926 que “os privilégios estabelecidos pelas disposições que precedem não ficam sujeitos a qualquer formalidade ou condição especial de prova”.

Desse modo, da análise pura dos artigos do diploma legal ora estudado, depreende-se que qualquer hipoteca marítima regularmente constituída e registrada segundo a legislação do pavilhão da embarcação deveria ter eficácia extraterritorial, bastando, para isso, apenas a demonstração de sua existência para seu imediato reconhecimento no país em que se tenta executá-la.

No entanto, a prática e o caso concreto objeto de estudo desse trabalho mostrarão que diversos outros fatores incorrem na execução de uma hipoteca naval, o que pode levar ao não reconhecimento desta perante, inclusive, Estados-membros da Convenção de Bruxelas de 1926.

### **3.3. A Convenção de Bruxelas de 1967 e a Convenção de Genebra de 1993**

Partir-se-á, neste momento, para a breve análise de dois diplomas legais internacionais que tratam da matéria, mas não estão em vigor no ordenamento pátrio.

Primeiramente, cumpre analisarmos a *International Convention for The Unification of Certain Rules Relating to Maritime Liens and Mortgages*, que ocorreu em 1967, também em

---

<sup>70</sup> GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 237.

Bruxelas, na Bélgica (“Convenção de Bruxelas de 1967”).

Em março de 1965, os países Dinamarca, Finlândia, Noruega e Suécia denunciaram à Convenção de Bruxelas de 1926, estudada no subcapítulo anterior, com vias a aderir à Convenção de Bruxelas de 1967, que, além dos supramencionados, contou com adesão apenas de Síria e Vanuatu<sup>71</sup>.

O art. 1º da Convenção de Bruxelas de 1967 dispôs que as hipotecas marítimas constituídas sobre embarcações estrangeiras teriam seu reconhecimento se observados os seguintes requisitos: (i) ter sido registrada, e estar em eficácia, de acordo com as leis do Estado de registro da embarcação; (ii) haver publicidade do registro marítimo estrangeiro; e (iii) que no registro do ônus real e seus respectivos documentos constem o nome e endereço do credor, além de indicar o valor máximo assegurado.

No entanto, decorrente do baixo número de adesões, a Convenção de Bruxelas de 1967 até hoje não entrou em vigor.

Ainda no âmbito dos tratados internacionais que tratam da matéria, mas que não vigoram no país, é possível citar a *International Convention on Maritime Liens and Mortgages*, o qual teve como local de sua normatização Genebra, no ano de 1993 (“Convenção de Genebra de 1993”). Em 28 de março de 1994, o Brasil foi signatário da referida Convenção, cuja razão de existir consistiu em uma proposta que fosse capaz de revisar os antigos acordos internacionais e Convenções que tratavam da matéria.

Todavia, até a presente data, referido acordo internacional não foi ratificado pelo Brasil, apesar de já ter entrado em vigor no âmbito internacional em 5 de novembro de 2004.

Atualmente, são membros da Convenção de Genebra de 1993: Albânia, Benim, Congo, Equador, Espanha, Estônia, Lituânia, Mônaco, Nigéria, Peru, São Cristóvão e Nevis, São

---

<sup>71</sup>COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL. *CMI Yearbook 2015*. Disponível em: <[http://www.comitemaritime.org/Uploads/Yearbooks/CMI\\_Yearbook\\_2015%20FINAL.pdf](http://www.comitemaritime.org/Uploads/Yearbooks/CMI_Yearbook_2015%20FINAL.pdf)> Acesso em 12 nov. 2017.

Vicente e Granadinas, Servia, Espanha, Síria, Tunísia, Ucrânia, Vanuatu e Rússia.<sup>72</sup>

Em seu art. 1º, a Convenção de Genebra de 1993 reproduziu as disposições do art. 1º da Convenção de Bruxelas de 1967, de forma a requerer, para validade e eficácia da hipoteca naval sobre embarcações estrangeiras, apenas (i) o registro e eficácia desse ônus, de acordo com as leis do Estado de registro da embarcação; (ii) a publicidade do registro marítimo estrangeiro; e (iii) que constem o nome, endereço do credor e o valor máximo assegurado no registro da hipoteca e seus respectivos documentos.

De forma diversa ao requisito imposto pela parte final do art. 1º da Convenção de Bruxelas de 1926, que vincula somente os países contratantes desta, a Convenção de Genebra de 1993 não prevê que suas disposições devam ser observadas apenas pelos Estados signatários.

Nesse momento conclui-se, então, a breve análise dos tratados internacionais que tratam da eficácia e reconhecimento de hipotecas marítimas no contexto internacional.

### 3.4. A Legislação Brasileira

O ordenamento pátrio, por sua vez, dispôs especificamente sobre o reconhecimento de hipotecas estrangeiras quando do Decreto nº 15.788/1922<sup>73</sup>.

Referido Decreto regulava a execução de contratos de hipoteca de navios e reconhecia a validade de hipotecas marítimas constituídas sobre embarcações de bandeira estrangeira por inteligência de seu art. 6º, *in verbis*:

Art. 6º Para regular os efeitos jurídicos da hipoteca marítima, os direitos e as responsabilidades das partes contratantes, nacionais ou estrangeiras, atender-se-á, quanto possível, à lei do pavilhão<sup>74</sup>.

Entretanto, em 1991, o Decreto acima mencionado foi expressamente revogado pelo

---

<sup>72</sup> UNITED NATIONS TREATY COLLECTION. *International Convention on Maritime Liens and Mortgages*. Disponível em: <[https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XI-D-4&chapter=11&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-D-4&chapter=11&clang=_en)> Acesso em 10 nov. 2017.

<sup>73</sup> BRASIL. Decreto nº 15.788 de 8 de novembro de 1922, revogado pelo Decreto nº 11, de 1991.

<sup>74</sup> *Ibid.* art. 6º.

Decreto nº 11/1991<sup>75</sup>, que teve por objeto aprovar a estrutura regimental do Ministério da Justiça.

Logo, ante a ausência de diploma legal que trate da matéria de forma específica, temos como requisitos para eficácia de hipotecas marítimas constituídas sobre embarcações estrangeiras os mesmos aplicados aos demais contratos firmados fora do país.

Isto é, devem ser observados os requisitos impostos pela Lei de Registros Públicos<sup>76</sup>, que determina que o documento estrangeiro terá eficácia no Brasil após o registro no RTD, devendo, além disso, serem vertidos em vernáculo e terem suas traduções registradas<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> BRASIL. Decreto nº 11 de 18 de janeiro de 1991, revogado pelo Decreto nº 761, de 1993.

<sup>76</sup> Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: [...] § 6º todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios ou em qualquer instância, juízo ou tribunal. *In*. BRASIL. Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos).

<sup>77</sup> BRASIL. Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), art. 148.



#### 4. *LEADING CASE: FPSO OSX-3*

Após já termos estudado, ao longo deste trabalho, (i) como se configura a hipoteca como direito real de garantia sobre embarcações; (ii) de que forma é feito o registro da propriedade naval no Brasil, bem como uma análise do “segundo registro” no país e do registro do ônus real sobre embarcações; e (iii) os tratados e convenções internacionais, além de uma breve análise sobre a legislação pátria que trata da matéria, será possível, através desse embasamento, partiremos para a análise crítica do entendimento judicial sobre a eficácia da hipoteca naval constituída sobre embarcação FPSO OSX-3, cuja bandeira é de origem estrangeira, conforme será demonstrado a seguir.

Nesse momento, cumpre ressaltar a grande relevância do caso no atual cenário político-econômico brasileiro, sobretudo considerando o grande número de embarcações de bandeira estrangeira operando em AJB. Em junho de 2016, 573 embarcações estrangeiras estavam autorizadas pela Marinha do Brasil a operarem em AJB<sup>78</sup>. Dessas, 307 arvoravam as chamadas “bandeiras de conveniência” e 92 a bandeira da Libéria<sup>79</sup>, país no qual a hipoteca da embarcação FPSO OSX-3 foi constituída.

Além disso, o caso merece a notoriedade que tem por ocorrer em meio à conjuntura atual de crise econômica do setor *offshore*, em razão da queda vertiginosa do preço do barril do petróleo nos últimos anos<sup>80</sup> e, especialmente no caso do Brasil, dos escândalos de corrupção envolvendo a Petrobras<sup>81</sup> – considerando o importante papel dos financiadores na exploração do petróleo, que demanda a indústria naval como um de seus principais alicerces.

---

<sup>78</sup> MARINHA DO BRASIL. DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. Embarcações Estrangeiras Autorizadas a Operar em AJB. Atualizado em junho de 2016. Disponível em: <<https://www.dpc.mar.mil.br/pt-br/ssta/embarcacoes-estrangeiras-autorizadas-operar-em-ajb>> Acesso em: 18 nov. 2017.

<sup>79</sup> Conforme listagem e classificação da International Transport Workers' Federation (ITF). Disponível em: <<http://www.itfglobal.org/en/global/>> Acesso em: 18 nov. 2017.

<sup>80</sup> MARIANI, Daniel. Um histórico visual da queda do preço do petróleo. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/grafico/2016/01/18/Um-hist%C3%B3rico-visual-da-queda-do-pre%C3%A7o-do-petr%C3%B3leo>> Acesso em: 18 nov. 2017.

<sup>81</sup> Segundo dados do site do Ministério Público Federal, a operação Lava Jato é a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro que o Brasil já teve. Estima-se que o volume de recursos desviados dos cofres da Petrobras, maior estatal do país, esteja na casa de bilhões de reais. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/entenda-o-caso>> Acesso em: 18 nov. 2017.

Reforça-se, ainda, a função da hipoteca naval como uma das principais figuras no fomento às operações marítimas no contexto internacional. Isso porque referidas operações demandam custeios e investimentos de valores exorbitantes, além de tratarem-se de operações de risco extremamente elevado. Nesse contexto, o instituto da hipoteca configurou-se como a garantia mais usual na indústria, por fornecer ao investidor a segurança do recebimento de seu crédito.

Logo, as decisões que envolvem o caso – ainda que sejam vinculantes apenas *inter partes* – resultarão em impactos diretos na estruturação de financiamentos ou garantias envolvendo embarcações que se destinem a operar no Brasil, vez que são capazes de oferecer a segurança jurídica necessária aos proprietários e detentores de direitos sobre a embarcação, tratando-se de grande importância no âmbito jurídico-econômico internacional.

#### **4.1. Constituição da Dívida e Penhora da Embarcação**

Primeiramente, cumpre esclarecer de que forma a dívida da holandesa OSX-3 Leasing B.V., afiliada do Grupo OSX, foi constituída para que seja possível compreender cada argumento e tese defendida no âmbito do Processo<sup>82</sup> em que se discutiu a eficácia da hipoteca sobre a embarcação da qual a empresa detém propriedade<sup>83</sup>.

Em julho de 2011, a empresa OSX-3 Leasing B.V. contratou com a empresa Modec Inc., sociedade constituída e existente sob as leis japonesas, por meio de um contrato de EPC<sup>84</sup>, a construção e conversão da embarcação FPSO, plataforma flutuante que tem por função a armazenagem e produção de petróleo.

Em um breve recorte, cumpre discorrer sobre algumas informações acerca da embarcação FPSO OSX-3. Primeiramente, ressalta-se que, apesar de tratar-se de plataforma destinada à exploração de petróleo no Brasil, a embarcação foi registrada na Libéria e arvora bandeira

---

<sup>82</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2153991-40.2015.8.26.0000. Agravante: Nordic Trustee ASA Agravado: Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch. Relator: Desembargador Nelson Jorge Júnior. São Paulo, 30 de julho de 2015.

<sup>83</sup> Todas as informações aqui dispostas sobre a constituição da dívida foram extraídas dos autos do Processo de Execução de título extrajudicial nº 1116479-65.2014.8.26.0100, ajuizado pelo banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch em face da OSX-3 Leasing B.V. perante o foro central da comarca de São Paulo.

<sup>84</sup> A sigla “EPC” designa a expressão *Engineering, Procurement and Construction*, termo conhecido na indústria de construção, que corresponde ao contrato de engenharia pelo qual cabe ao contratado elaborar o projeto da obra, fornecer os materiais ou contratá-los e construir o empreendimento.

liberiana, tendo seu registro e matrícula junto à Autoridade Marítima deste país. O navio, no entanto, foi originalmente construído em 1989, na Coreia do Sul e, posteriormente, foi convertido de navio petroleiro para FPSO em Cingapura. A embarcação, então, deslocou-se para a costa brasileira em razão do seu afretamento pela Óleo e Gás Participações S.A. (OGPar, antiga OGX), com vias a operar no campo de Tubarão Martelo, na Bacia de Campos, no Rio de Janeiro.

À época da contratação com a Modec Inc., a japonesa requereu à OSX-3 Leasing B.V. o fornecimento de uma carta de crédito do tipo fiança bancária, a qual foi contratada com o banco BTG, no valor de até 150 milhões de dólares, como garantia às suas obrigações no contrato de EPC, de forma que o valor reduziria à medida do cumprimento dos *milestones* da obra para construção do FPSO e dos pagamentos devidos pela OSX-3 Leasing B.V. Como forma de garantia de reembolso ao banco BTG no caso de pagamento de quaisquer valores à Modec Inc., a OSX-3 Leasing B.V. emitiu em seu favor nota promissória no montante de 165 milhões de dólares.

Entretanto, em outubro de 2013, após a quantia da fiança bancária reduzir para o valor de 25 milhões de dólares por ocasião do avanço da obra, a holandesa deixou de cumprir com suas obrigações, momento no qual o BTG pagou à construtora tal montante. Desse valor, em decorrência do Termo de Ajuste, celebrado entre o BTG e a holandesa, também em outubro de 2013, a OSX-3 Leasing B.V. compensou à financeira a parcela de 3,5 milhões de dólares, comprometendo-se a pagar o valor restante de 21,5 milhões de dólares.

No entanto, em razão do inadimplemento da OSX-3 Leasing B.V., o BTG ajuizou a ação de execução de título extrajudicial (“Processo de Execução”)<sup>85</sup>, em novembro de 2014, perante o foro central da comarca de São Paulo, eleito no contrato da fiança bancária, tendo por objeto a cobrança da dívida no valor total de aproximadamente 27 milhões de dólares. No processo, o banco requereu a penhora da embarcação FPSO OSX-3, único bem da OSX Brasil S.A. (empresa citada no processo em razão de fazer parte do mesmo grupo econômico da holandesa que firmou o contrato de fiança) como forma de assegurar o pagamento da dívida.

---

<sup>85</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Execução de Título Extrajudicial nº 1116479-65.2014.8.26.0100. Exequente: OSX-3 Cayman (cessionária do Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch). Executado: OSX-3 Leasing B.V. São Paulo, 19 de novembro de 2014.

O deferimento do pedido de penhora da embarcação se deu em 29 de abril de 2015.

Em maio do mesmo ano, a Nordic, sociedade constituída e existente sob as leis da Noruega, peticionou nos autos requerendo a nulidade da citação da executada pelo fundamento de estar sediada em Haia, Holanda, e ter sido a citação feita para a OSX 3 Brasil S.A. Além disso, invocou preferência sobre o produto de eventual arrematação do FPSO OSX-3, em decorrência da hipoteca outorgada em seu favor pela OSX 3 Leasing B.V. como uma das garantias relacionadas ao empréstimo que financiou a construção e conversão do bem.

A hipoteca invocada como direito de preferência pela Nordic foi emitida em 2012, configurando-se uma das formas de garantia à dívida de 500 mil dólares da OSX 3 Leasing B.V. Mencionado valor decorreu da emissão de títulos da sua dívida (os chamados “*bonds*”) no Mercado de Capitais da Noruega, através do qual a Nordic figurou como uma espécie de “agente fiduciária” dos títulos emitidos (“*Bondtrustee*”), representando os adquirentes dos *bonds*, os chamados *Bondholders*.

Por fim, ressalta-se que a hipoteca em favor da Nordic foi devidamente registrada na Libéria, país de bandeira do navio-plataforma FPSO OSX-3.

O juízo de direito da 29ª Vara Cível do Estado de São Paulo entendeu, no entanto, pelo indeferimento do pleito da Nordic, *in verbis*:

[...] Não sendo parte no feito, falece à NORDIC legitimidade para pleitear a nulidade de ato processual, nos termos do art. 6º do CPC. De qualquer forma, pelo que se depreende dos documentos trazidos pelo exequente com a petição de fls. 650/658, a OSX-3-Leasing, empresa com sede na Holanda, é controlada pela OSX Brasil, que é a holding do grupo OSX. Válida, portanto, a citação efetivada na pessoa da empresa nacional do mesmo grupo econômico.

Por outro lado, não há prova do registro da hipoteca da NORDIC no Tribunal Marítimo, mas somente junto à autoridade marítima da Libéria. A garantia, portanto, não pode ser reputada válida, de molde a conferir à NORDIC a preferência invocada. [...]<sup>86</sup>

---

<sup>86</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Execução de Título Extrajudicial nº 1116479-65.2014.8.26.0100. Exequente: OSX-3 Cayman (cessionária do Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch). Executado: OSX-3 Leasing B.V. São Paulo, 19 de novembro de 2014, fls. 842.

Logo, restando claro o *background* que deu origem ao caso objeto de estudo deste trabalho, passaremos à análise dos argumentos suscitados pelo BTG e pela Nordic quanto à eficácia da hipoteca estrangeira, além de serem analisados os posicionamentos do Poder Judiciário sobre a matéria.

#### **4.2. Os Argumentos das Partes quanto à Eficácia da Hipoteca e o Entendimento do Judiciário até o Momento**

Como foi explicitado no tópico acima, a origem da discussão da eficácia do ônus real de garantia constituído sobre embarcações sob Jurisdição estrangeira se deu no âmbito do Processo de Execução, no qual a Nordic peticionou invocando seu direito de preferência nos frutos da penhora do FPSO OSX-3.

Da decisão que indeferiu o pleito da Nordic, foram opostos embargos de declaração, os quais restaram rejeitados.

Na fundamentação, o juízo sustentou da seguinte forma:

[...] a Lei nº 7.652/88 regula o registro da propriedade marítima, dos direitos reais e demais ônus sobre embarcações.

Segundo o art. 12, o registro de direitos reais e de outros ônus que gravem embarcações brasileiras deverá ser feito no Tribunal Marítimo, sob pena de não valer contra terceiros.

No caso, a embarcação constrita é de fato estrangeira (bandeira da Libéria), mas opera em águas brasileiras, sendo utilizada pela indústria petrolífera, tanto que possui inscrição na Capitania dos Portos do Rio de Janeiro (cf. fls. 197 e 198/205).

Assim, nos termos do §2º do aludido dispositivo legal, a NORDIC poderia promover seu registro junto ao Tribunal Marítimo a fim de viabilizar o posterior registro da hipoteca.

As demais questões suscitadas nos embargos de declaração não procedem, valendo anotar que a NORDIC não é parte no feito. [...]<sup>87</sup>

Da referida decisão, a Nordic interpôs agravo de instrumento visando obter a concessão de efeito suspensivo, evitando a prática de atos voltados à venda do FPSO OSX-3 até o

---

<sup>87</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Execução de Título Extrajudicial nº 1116479-65.2014.8.26.0100. Exequente: OSX-3 Cayman (cessionária do Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch). Executado: OSX-3 Leasing B.V. São Paulo, 19 de novembro de 2014, fls. 933.

julgamento final do recurso e o provimento ao agravo para a anulação das decisões agravadas, proporcionando à Nordic o exercício do direito de defesa quanto ao pedido do BTG de invalidação de sua hipoteca.

Faremos agora, então, a síntese dos argumentos das partes quanto à eficácia da hipoteca estrangeira no âmbito do Processo originado a partir do agravo supramencionado, ressaltando-se que a presente análise se restringirá ao direito material discutido no Processo, sem aprofundar-se nas questões de direito processual.

Os principais argumentos da Nordic foram os seguintes: (i) de acordo com a lei aplicável, não é possível registrar a hipoteca sobre embarcações estrangeiras perante o Tribunal Marítimo do Brasil; (ii) a hipoteca foi devidamente registrada de acordo com as leis do estado da bandeira; (iii) é costume, nos termos da legislação marítima internacional, reconhecer os direitos e os privilégios reais constituídos sobre navios registrados no exterior; (iv) a hipoteca foi registrada no Registro de Títulos e Documentos no Brasil e, portanto, é dotada de eficácia *erga omnes*; e (v) a lei holandesa deveria ser aplicada, uma vez que a OSX 3 Leasing B.V. tem sua sede na Holanda.

O BTG, por outro lado, arguiu que: (i) há a necessidade do registro do ônus marítimo no Tribunal Marítimo, sendo irrelevante o registro no Cartório de RTD; (ii) a Libéria não é signatária do Código Bustamante nem da Convenção de Bruxelas de 1926, sendo o Brasil parte de ambos e, portanto, só deve reconhecer os privilégios criados e registrados em Estados que também sejam parte de qualquer um deles (em conformidade com o leis aplicáveis); (iii) a Nordic foi previamente informada dos riscos associados à aplicação da hipoteca no Brasil; (iii) as bandeiras de conveniência podem ser consideradas como instrumentos de fraude à lei; (iv) a OSX 3 Leasing B.V. é uma empresa de prateleira de um grupo brasileiro incorporado e totalmente operacional no Brasil, além da embarcação possuir natureza jurídica de bem móvel permanente, então a lei holandesa não deve ser aplicada; e (v) o registro no RTD foi feito apenas três anos após a execução do contrato de hipoteca e estava incompleto.

Primeiramente, quanto à necessidade de registro junto ao Tribunal Marítimo, cumpre tecer breves comentários.

O BTG defendeu que a lei brasileira exige que todas hipotecas, ônus e gravames sejam

constituídos e registrados no Tribunal Marítimo para serem considerados válidos no Brasil perante terceiros, por força do art. 12 da Lei de Propriedade Marítima<sup>88</sup>.

Ademais, que embarcações estrangeiras afretadas a casco nu a uma EBN, e com suspensão provisória da bandeira de seu país de origem, podem ser registradas no Tribunal Marítimo, conforme o art. 3º, inciso II, da Lei de Transporte Aquaviário<sup>89</sup>, defendendo que o FPSO OSX-3 se encaixaria nessa situação.

A Nordic, por sua vez, argumentou pela impossibilidade material do registro perante o Tribunal Marítimo de hipoteca ou qualquer outro gravame em navios de bandeira estrangeira e do registro de embarcações cujo proprietário não atenda aos requisitos do artigo 6º da Lei de Propriedade Marítima<sup>90</sup>, de forma que o registro da propriedade estabelece a nacionalidade da embarcação.

Além disso, defendeu que o FPSO OSX-3 também não pode ser inscrito no REB, pois a embarcação não é operada por uma EBN, tampouco navega nas modalidades longo curso, navegação interior, cabotagem ou de apoio marítimo.

Dissertou, ainda, sobre a impossibilidade do registro junto ao Tribunal Marítimo do ônus sobre embarcações no REB, visto que este se trata de um registro provisório, paralelo e facultativo, que não substitui, confunde ou equipara ao registro de propriedade marítima.

Partindo para a crítica ao argumento suscitado pelas partes quanto ao registro da hipoteca, considerando o estudo pormenorizado realizado no capítulo segundo do presente trabalho, temos que a legislação brasileira é clara no sentido de que o gravame sobre embarcações registrado no Tribunal Marítimo corresponde estritamente às embarcações que arvoram bandeira brasileira, de forma que o ônus conste na devida PRPM. Embarcações estrangeiras

---

<sup>88</sup> Art. 12. O registro de direitos reais e de outros ônus que gravem embarcações brasileiras deverá ser feito no Tribunal Marítimo, sob pena de não valer contra terceiros. *In*. BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima).

<sup>89</sup> Art. 3º Terão o direito de arvorar a bandeira brasileira as embarcações: [...] II - sob contrato de afretamento a casco nu, por empresa brasileira de navegação, condicionado à suspensão provisória de bandeira no país de origem. *In*. BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário).

<sup>90</sup> Art. 6º O registro de propriedade de embarcação será deferido, exceto nos casos previstos nesta Lei, à pessoa física residente e domiciliada no País ou a entidade pública ou privada sujeita às leis brasileiras. *In*. BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima).

registradas no REB, por outro lado, não são dotadas de PRPM, portanto não detém o direito permanente de arvorar bandeira brasileira. Logo, a legislação pátria deixa claros os limites de competência do Tribunal Marítimo.

Desse entendimento corrobora João Grandino Rodas ao dispor que:

Pela sistemática dessa lei, o registro concede a nacionalidade da embarcação, não podendo a embarcação estrangeira ter registro de propriedade no Brasil, a menos que seu proprietário seja pessoa jurídica brasileira ou pessoa física residente e domiciliada no Brasil. Por consequência, fica impedida de efetivar registro e averbação de hipoteca no Brasil, tanto mais que a lei determina, minuciosa e cartorialmente, que a averbação da hipoteca seja feita à margem do registro de propriedade.

Na prática, o Tribunal Marítimo somente registra hipoteca e demais ônus sobre embarcações brasileiras, não sendo possível o registro de hipoteca de embarcações estrangeiras, notadamente quando, por força da impossibilidade de atendimento dos requisitos legais, não for possível efetivar no Brasil o registro de propriedade marítima da embarcação.<sup>91</sup>

Quanto ao registro no RTD, a Nordic pugnou pelo reconhecimento da eficácia *erga omnes* do registro do contrato pela impossibilidade de registro da hipoteca no Tribunal Marítimo, consoante determinações da Lei de Registros Públicos. O BTG, por outro lado, disse ser irrelevante e impertinente o registro no RTD, argumentando ainda que o mero registro do contrato estrangeiro de hipoteca perante este cartório não seria suficiente para que a garantia em questão fosse eficaz no Brasil.

No âmbito do Processo, as partes discutiram, ainda, sobre a aplicação da lei do pavilhão para conferir efeitos extraterritoriais à hipoteca marítima, consoante a previsão clara do art. 278 do Código de Bustamante, estudado no terceiro capítulo deste trabalho. O principal argumento da Nordic, nesse caso, foi de que o Código de Bustamante não se trata de um simples tratado, mas deve ser interpretado como lei no país que o promulgou, independentemente da nacionalidade das partes envolvidas. Arguiu, então, que as embarcações não são regidas pela *lex rei sitae*, mas sim pela lei do pavilhão, de forma que a lei aplicável não é a brasileira, e sim a da Libéria. O argumento do BTG, por sua vez, consistiu em afirmar que o Código de Bustamante não é aplicável ao caso pelo fato de a Libéria não ser signatária, por conta da

---

<sup>91</sup> RODAS, João Grandino. *Hipoteca de navio estrangeiro é válida e eficaz no Brasil*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-30/hipoteca-navio-estrangeiro-valida-eficaz-brasil>> Acesso em: 15 nov. 2017.



redação do art. 2º do referido diploma legal<sup>92</sup>.

Em uma análise dos argumentos supracitados, cumpre ressaltar, conforme já expresso neste trabalho, que, ainda que se admitisse que o Código de Bustamante não pudesse ser aplicado às relações com a Libéria, a doutrina brasileira já se posicionou pela possibilidade de utilização de convenção não ratificada como fonte do direito<sup>93</sup>.

De forma semelhante dissertou João Grandino Rodas em seu parecer acostado aos autos, ao afirmar que as convenções internacionais vinculariam países que não são partes delas, como a Libéria, “pela simples razão que se desenvolveu, com base nos termos dessas convenções, costume internacional universal”.<sup>94</sup>

O BTG arguiu ainda que a Convenção de Bruxelas de 1926 também não se aplicaria ao caso pela falta de adesão da Libéria, ao que a redação final do art. 1º da Convenção<sup>95</sup> estabelece que a extraterritorialidade só é aplicável aos países membros da Convenção. A Nordic, em seu turno, arguiu que, por força dos arts. 8º e 11<sup>96</sup>, já estudados no capítulo anterior, bem como dos costumes e normas que regem a matéria, os privilégios marítimos possuem caráter real e estão isentos de formalidade ou condição especial de prova.

Prosseguindo no estudo dos argumentos suscitados pelas partes, a Nordic pugnou pelo reconhecimento da hipoteca por tratar-se de costume internacional. Nesse diapasão, como prova desse costume, juntou aos autos pareceres de juristas oriundos de países considerados potências na indústria naval, quais sejam, Holanda, Reino Unido e Estados Unidos da América. A Nordic

---

<sup>92</sup>Art. 2º As disposições deste Código não serão aplicáveis se não às Repúblicas contratantes e aos demais Estados que a ele aderirem, na forma que mais adiante se consigna. *In*. BRASIL. Decreto nº 18.871 de 13 de agosto de 1929 (Código de Bustamante).

<sup>93</sup>DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 229 e 231.

<sup>94</sup>BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2153991-40.2015.8.26.0000. Agravante: Nordic Trustee ASA Agravado: Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch. Relator: Desembargador Nelson Jorge Júnior. São Paulo, 30 de julho de 2015, fls. 1157.

<sup>95</sup>Art. 1º as hipotecas, amortizações, cauções sobre navios regularmente estabelecidos segundo as leis do Estado contratante a cuja jurisdição o navio pertencer, e inscritos em um registro público, tanto pertencente à jurisdição do porto de registro, como de um escritório central, serão considerados válidos e acatados em todos os outros países contratantes. *In*. BRASIL. Decreto nº 351 de 1º de outubro de 1935 (Convenção de Bruxelas)

<sup>96</sup>Art. 8º Os créditos privilegiados acompanham o navio qualquer que seja seu detentor [...] Art. 11 Salvo o previsto na presente convenção, os privilégios estabelecidos pelas disposições que precedem não ficam sujeitos a qualquer formalidade ou condição especial de prova. *In*. BRASIL. Decreto nº 351 de 1º de outubro de 1935 (Convenção de Bruxelas)

argumentou, ainda, que a maioria dos países, inclusive aqueles que detêm as maiores frotas marítimas, não são signatários das convenções sobre a matéria, justamente por tratar-se de costume amplamente difundido.

Os pareceres acostados pela Nordic confirmaram que não haveria óbice judicial para o reconhecimento da hipoteca de origem liberiana naqueles respectivos países, corroborando com o posicionamento do jurista João Grandino Rodas, que afirmou que o costume restou comprovado pelo esforço universal em normatizá-lo em tratados e convenções<sup>97</sup>, essas estudadas no capítulo anterior.

O BTG defendeu que, para que ocorra o reconhecimento de um direito consuetudinário internacional, dois elementos devem ser observados, quais sejam: (i) elemento objetivo, que corresponde a um comportamento reiterado e uniforme praticado por Estados ao longo do tempo em situações concretas; e (ii) elemento subjetivo, que é a convicção da comunidade internacional de que tal comportamento é necessário, correto, obrigatório e, consequentemente, jurídico. Concluiu que não há notícia de qualquer dos dois elementos ou mesmo evidência de que os Estados aplicam costumeiramente a regra da extraterritorialidade da hipoteca.

Na hipótese em comento, deparamo-nos com a dificuldade de provar, em juízo, como uma prática pode ser considerada costume internacional. Como já mencionado, a forma que a Nordic encontrou de subsidiar seu argumento foi através de pareceres internacionais.

Contudo, cabe a indagação se esses são suficientes para demonstrar que os países com maior influência no cenário marítimo internacional de fato reconhecem a validade e eficácia do direito real de garantia sobre navios estrangeiros.

Via de regra, são aceitos como prova de costume internacional atos estatais como prática diplomática, legislação interna, decisões judiciárias, etc., consolidando-se por meio de jurisprudência de tribunais internacionais ou declarações de organizações internacionais.

---

<sup>97</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2153991-40.2015.8.26.0000. Agravante: Nordic Trustee ASA Agravado: Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch. Relator: Desembargador Nelson Jorge Júnior. São Paulo, 30 de julho de 2015, fls. 1157-1158.

Além disso, o direito consuetudinário marítimo também poderia ser provado por meio da interpretação dos tratados e de seus trabalhos preparatórios. Nesse ínterim, desde o século passado tem-se observado justamente um processo de codificação de costumes internacionais (alguns estudados no capítulo anterior), através da elaboração de tratados multilaterais – especialmente no âmbito das Nações Unidas – com vias, justamente, a positivar os costumes internacionais já reconhecidos.

As partes discutiram ainda, no âmbito do Processo, sobre a legalidade e validade da bandeira liberiana. Contrária à sua validade, o BTG argumentou que o FPSO OSX-3 trata-se de plataforma substancialmente brasileira, sendo o registro na Libéria uma fraude à lei, uma vez que inexistente vínculo substancial entre a Libéria e o navio-plataforma, o que contradiz a regra disposta no art. 91 da Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar (*United Nations Convention on the Law of the Sea*, comumente conhecida como CNUDM/UNCLOS)<sup>98</sup>, *in verbis*:

Todo estado deve estabelecer os requisitos necessários para a atribuição da sua nacionalidade a navios, para o registro de navios no seu território e para o direito de arvorar a sua bandeira. Os navios possuem a nacionalidade do Estado cuja bandeira estejam autorizados a arvorar. Deve existir um vínculo substancial entre o Estado e o navio.

Nada obstante, alegou que o *Bondtrustee* e demais credores estavam cientes da ilegalidade da bandeira de conveniência e agiram de má-fé. Tal alegação depreendeu-se do acordo firmado entre o Nordic e a OSX-3 Leasing B.V., o *Bondagreement*, que continha previsão expressa dos riscos assumidos pelos credores em face da adoção da bandeira de conveniência.

Nesse diapasão, a Nordic argumentou que as bandeiras de conveniência não constituem prática fraudulenta ou contrária ao direito, simplesmente possuem um trâmite menos burocrático para registro, normalmente sem exigir que o proprietário da embarcação seja domiciliado no país da bandeira. Além disso, argumentou ser prática comum, difundida e aceita ao redor do globo, possuindo relevante papel no fomento da marinha mercante mundial. Alegou, ainda, que há vínculo entre o navio e a Libéria, visto que um representante da OSX-3

---

<sup>98</sup> BRASIL. Decreto Legislativo nº 5 de 9 de novembro de 1987 (Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar)

Leasing B.V. foi nomeado para atuar perante àquele país. Por fim, sustentou que a embarcação está temporariamente no Brasil, o que se traduz pelo prazo determinado do contrato de afretamento, bem como pelo regime de importação temporária de bens (“REPETRO”) pelo qual a embarcação ingressou no país.

Foi suscitada a discussão, também, sobre a natureza jurídica da embarcação e a aplicabilidade da lei brasileira. A Nordic defendeu, nesse sentido, que o navio possui natureza jurídica de bem móvel por não ser uma plataforma fixa, razão pela qual deveria ser aplicada a lei do país do domicílio do proprietário, qual seja, a lei holandesa, consubstanciado no art. 8º, parágrafo primeiro, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (“LINDB”)<sup>99</sup>. Arguiu que não há discussão quanto à natureza jurídica do navio, consoante os arts. 82 do Código Civil<sup>100</sup> e 478 do Código Comercial<sup>101</sup>.

O BTG, por seu turno, arguiu que deve ser aplicado ao caso a *lex rei sitae*, por considerar que a embarcação possui natureza jurídica de bem móvel permanente – visto que não é navio mercante, mas plataforma que não tem por função navegar e sim prospectar petróleo. Além disso, subsidiou o argumento com o fato do FPSO OSX-3 encontrar-se imobilizado no oceano e que lá permanecerá pelos próximos 20 anos. Considerou, então, que deve ser aplicado o *caput* do art 8º da LINDB<sup>102</sup>.

Em uma análise crítica aos argumentos supramencionados, cumpre esclarecer que a legislação<sup>103</sup> e a doutrina são uníssonas ao afirmar que embarcações (inclusive FPSOs) possuem

---

<sup>99</sup> Art. 8º [...] §1º Aplicar-se-á a lei do país em que for domiciliado o proprietário, quanto aos bens moveis que ele trouxer ou se destinarem a transporte para outros lugares. *In*. BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).

<sup>100</sup> Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social. *In* BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro).

<sup>101</sup> Art. 478 - Ainda que as embarcações sejam reputadas bens móveis, contudo, nas vendas judiciais, se guardarão as regras que as leis prescrevem para as arrematações dos bens de raiz; devendo as ditas vendas, além da afixação dos editais nos lugares públicos, e particularmente nas praças do comércio, ser publicadas por três anúncios insertos, com o intervalo de 8 (oito) dias, nos jornais do lugar, que habitualmente publicarem anúncios, e, não os havendo, nos do lugar mais vizinho. [...] *In* BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 1850 (Código Comercial).

<sup>102</sup> Art. 8º Para qualificar os bens e regular as relações a eles concernentes, aplicar-se-á a lei do país em que estiverem situados. *In*. BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).

<sup>103</sup> Introdução; 3. a) Embarcação - qualquer construção, inclusive as plataformas flutuantes e, quando rebocadas, as fixas, sujeita à inscrição na Autoridade Marítima e suscetível de se locomover na água, por meios próprios ou não, transportando pessoas ou cargas; [...] Capítulo 2, Seção I, 0201 [...] As plataformas móveis são consideradas embarcações, estando sujeitas à inscrição e/ou registro. As plataformas fixas, quando rebocadas, são consideradas

natureza jurídica de bem móvel *sui generis* – como já demonstrado neste trabalho. O argumento do navio-plataforma possuir natureza jurídica de bem móvel permanente carece de fundamentação técnica e jurídica, de forma que a embarcação pode a qualquer momento deixar o país, tão logo seu contrato de afretamento seja rescindido.

Por fim, a aplicabilidade da lei brasileira foi discutida com base no argumento da localização da embarcação – isto é, se está ou não fundeada em território nacional. O BTG argumentou que o Brasil possui jurisdição sobre a chamada Zona Econômica Exclusiva (“ZEE”) e que tal faixa corresponde ao território brasileiro, restando evidente a aplicação que o regramento na embarcação deve se dar pelas leis brasileiras e não pela holandesa. Assim, arguiu que o elemento de conexão correto é o disposto no *caput* do art. 8º da LINDB.

A Nordic, no entanto, argumentou que a soberania dos Estados deve ser estendida apenas pela distância do seu “mar territorial”, sendo que o FPSO OSX-3 está localizado na ZEE e esta não constitui território brasileiro. Que os direitos exercidos pelos Estados na ZEE são restritos e relacionam-se à exploração econômica e conservação dos recursos naturais. No entanto, argumentou que, entre esses direitos, não está o de impor as normas de seu ordenamento jurídico no que concerne à disciplina das hipotecas ou outros ônus reais incidentes sobre as embarcações. Concluiu que apenas o mar territorial é considerado território brasileiro e, por via de consequência, o Estado brasileiro exerce plena soberania apenas nessa faixa territorial, sendo, então, inaplicável a regra do *caput* do art. 8º da LINDB.

Nesse diapasão, cumpre analisarmos que a embarcação não está, de fato, em território brasileiro, mas em AJB. Teoricamente, o Estado brasileiro não possui jurisdição civil sobre embarcações estrangeiras em sua ZEE, sendo que tal jurisdição restringe-se à assuntos relacionados à segurança da navegação, proteção marítima e exploração de recursos naturais econômicos<sup>104</sup>. Assim, considerando que o FPSO está localizado fora dos limites territoriais brasileiros, resta impossibilitada a aplicação do *caput* do art. 8º da LINDB no caso ora estudado.

---

embarcações, estando, também, sujeitas a inscrição e/ou registro. MARINHA DO BRASIL. DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. Normas da Autoridade Marítima para Embarcações Empregadas na Navegação em Mar Aberto (“NORMAM 01/DPC”) Disponível em: <  
[https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam01\\_0.pdf](https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam01_0.pdf)> Acesso em: 18 nov. 2017.

<sup>104</sup> BRASIL. Decreto Legislativo nº 5 de 9 de novembro de 1987 (Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar), arts. 56 e 60.

Logo, concluída a análise dos argumentos das partes no âmbito do Processo, partiremos, agora, para uma breve análise do posicionamento do Judiciário sobre o caso concreto até o momento.

No julgamento do Agravo, a 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu no sentido de rejeitar o recurso interposto, afirmando que a hipoteca em favor da Nordic não poderia ser reconhecida como privilégio real no Brasil consoante os argumentos que serão mencionados a seguir.

Primeiramente, o juízo entendeu que o fato de não ser possível o registro de embarcação estrangeira e seus gravames no Tribunal Marítimo brasileiro não tem condão de levar à conclusão de que, se a garantia tiver sido devidamente registrada com o estado de bandeira do navio, ela deveria ser válida no Brasil.

Além disso, entendeu ser necessária a existência de acordo (ou seja, Tratado ou Convenção) em vigor entre os Estados para o reconhecimento de ônus registrados no exterior, independentemente de o navio arvorar bandeira de conveniência ou qualquer outra bandeira. Fundamentou, ainda, que a Libéria não é parte de nenhuma das Convenções que reconhece a eficácia das hipotecas estrangeiras.

Justificou a decisão no argumento de que a Nordic não logrou êxito em demonstrar um costume internacional, estando ciente de que poderia ser difícil ou impossível executar a garantia no Brasil.

Por fim, o juízo entendeu que a lei de regência não é a do domicílio do proprietário do bem, tendo em vista que o FPSO OSX-3 possui natureza de bem móvel permanente, tendo sido projetado para operar no Brasil por 20 anos.

Face à decisão acima, a Nordic opôs embargos de declaração que restaram rejeitados. Nada obstante, em junho de 2016, interpôs seu Recurso Especial, que não foi admitido. A Nordic, então, agravou da decisão que inadmitiu o REsp.

Entretanto, não houve retratação pelo Presidente da Seção de Direito Privado do Tribunal

de Justiça do Estado de São Paulo, que decidiu por manter a decisão agravada e determinou a subida dos autos ao STJ.

Em setembro de 2017, o Min. Luís Felipe Salomão deu provimento ao Agravo em REsp interposto pela Nordic, tão somente para convertê-lo em REsp (“Recurso Especial”)<sup>105</sup>. Ressalta-se, no entanto, que mencionada decisão não se confunde com o mérito da demanda, apenas indicando que o Ministro Rel. identificou pontos relevantes de direito e entendeu por bem determinar a conversão do Agravo para Recurso Especial e, assim, devolver a análise do mérito do Recurso para a 4ª Turma do STJ.

Quanto ao julgamento do Recurso Especial, a 4ª Turma do STJ, no último dia 16 de novembro, decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela Nordic<sup>106</sup>. No entanto, ante a não publicação do acórdão em tempo hábil para a análise da decisão no presente trabalho, limita-se mencionar que a Colenda Corte do STJ reconheceu a eficácia da hipoteca marítima constituída sobre embarcação estrangeira no Brasil, impedindo a penhora do navio-plataforma FPSO OSX-3.

#### **4.3. Os Potenciais Impactos da Decisão e Alternativas para Mitigar os Riscos decorrentes do Não Reconhecimento da Hipoteca**

Nesse momento, far-se-á uma análise crítica sobre os potenciais riscos envolvendo as decisões proferidas no âmbito do Processo de Execução, do Processo e do julgamento do Recurso Especial.

Impera ressaltar, mais uma vez, que a matéria é de extrema importância e atrai a atenção de todos os agentes das indústrias *offshore* e de navegação, apesar das decisões emitidas em relação ao FPSO OSX-3 não serem definitivas, vinculativas ou dotadas de efeito *erga omnes*.

---

<sup>105</sup> BRASIL. STJ, Recurso Especial nº 1.705.222/SP. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Órgão Julgador: Quarta Turma. Julgado em 16/11/2017.

<sup>106</sup> MUNIZ, Mariana. *Hipoteca marítima de navio estrangeiro vale no Brasil*. Disponível em: <<https://jota.info/justica/hipoteca-maritima-de-navio-estrangeiro-vale-no-brasil-17112017>> Acesso em: 18 nov. 2017.

O posicionamento divergente do Poder Judiciário brasileiro frente à prática internacional – como visto nas decisões proferidas pelo juízo da 29ª Vara Cível do Estado de São Paulo e da 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – cria uma atmosfera de instabilidade e insegurança jurídica. Em um breve recorte, temos que a segurança jurídica é princípio positivado na própria Constituição Federal, que dispõe que a “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”<sup>107</sup>.

A vontade reiterada dos Estados em normatizar a eficácia da hipoteca marítima estrangeira é capaz de demonstrar a importância de seu reconhecimento no âmbito internacional, conforme as Convenções internacionais estudadas no capítulo anterior. As relações econômicas e políticas foram, ao longo dos anos, movidas pela segurança de que essa prática reiterada e confirmada nas Convenções não encontraria óbices naqueles Estados interessados em manter relações diplomáticas.

Logo, temos que o reconhecimento da extraterritorialidade da hipoteca é, de fato, um costume internacional. O Prof. Dr. João Grandino Rodas também dissertou sobre a importância do reconhecimento dessa prática como costume internacional ao dispor que:

Não se pode perder de vista que a constituição de direitos reais de garantia sobre navios (especialmente de hipotecas) é prática corriqueira em todo o globo, sendo empregada com frequência como instrumento hábil a permitir o financiamento da construção das embarcações ou o financiamento das atividades de seus armadores e/ou operadores a qualquer título. Considerando que tais embarcações estão dispersas ao redor do mundo, pelas mais variadas razões, a averbação das garantias no local do registro da propriedade da embarcação é o único meio de permitir a publicidade da existência de gravames. [...]

Tais convenções vinculam os países e teriam uma abrangência ainda maior, no caso de se ter desenvolvido nas quase nove décadas, desde a conclusão das convenções, uma regra costumeira internacional universal. [...] <sup>108</sup>

Nada obstante, ante a dificuldade de comprovação do direito consuetudinário internacional, mister se faz considerar que, no caso ora estudado, o Brasil reconhece a Libéria como Estado soberano e mantém com ela relações diplomáticas. O não reconhecimento de direitos lá regularmente constituídos teriam o condão, de certa forma, de questionar a

<sup>107</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, art. 5º, XXXVI.

<sup>108</sup> RODAS, João Grandino. *Hipoteca de navio estrangeiro é válida e eficaz no Brasil*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-30/hipoteca-navio-estrangeiro-valida-eficaz-brasil>> Acesso em: 15 nov. 2017.



supremacia que a Libéria exerce em seu próprio território – não sendo crível, desse modo, negar a eficácia à tais direitos.

Além disso, o Brasil é Estado-membro da UNCLOS. O principal alicerce da Convenção é, justamente, a cooperação entre as nações sobre todas as questões relativas ao direito marítimo, calcada nos princípios da justiça e da igualdade de direitos, no intuito de promover o progresso econômico e social de todos os povos do mundo.

Assim, considerando o posicionamento das instâncias inferiores, por mais que a decisão do STJ tenha sido no sentido de reconhecer a hipoteca estrangeira, devido ao caráter *inter partes* da decisão, cumpre tecer breves comentários sobre duas possíveis vias para mitigar os riscos decorrentes de eventual não reconhecimento de hipoteca pelos Tribunais brasileiros.

Considerando todos os requisitos já estudados neste trabalho para o reconhecimento de hipotecas, a medida mais importante para obtê-lo seria proceder com o devido registro do documento. Tratando-se do contrato de hipoteca um documento estrangeiro, para evitar o não reconhecimento de sua eficácia, se faz necessário seu registro com o RTD competente, acompanhado da correspondente tradução juramentada, nos termos da Lei de Registros Públicos, na medida em que o registro permite que o documento produza efeitos perante terceiros no Brasil, incluindo entidades públicas e Tribunais.

Muito embora não seja o registro regularmente utilizado para o registro de hipotecas de embarcações na prática internacional, este teria o condão de impedir que terceiros alegassem que não tinham conhecimento do ônus real e, portanto, qualquer declaração nesse sentido poderia ser contestada.

No caso específico do FPSO OSX-3, o registro com o RTD deixou de ser apreciado e revisado pelo Tribunal, o que pode ser explicado principalmente porque apenas o aditamento ao contrato de hipoteca foi registrado (e não o principal instrumento) e seu registro ocorreu anos após a assinatura do contrato, medida contrária ao que dispõe a Lei de Registros Públicos, *in verbis*:

Art. 130. Dentro do prazo de vinte dias da data da sua assinatura pelas partes, todos os atos enumerados nos arts. 127 e 129, serão registrados no domicílio das partes contratantes e, quando residam estas em circunscrições territoriais diversas, far-se-á o

registro em todas elas.<sup>109</sup>

Outra possibilidade capaz de mitigar os riscos decorrentes do não reconhecimento da hipoteca estrangeira seria a prática do *reflagging* (ou "reembandeiramento") da embarcação para países que ofereçam as bandeiras de conveniência e sejam signatários das Convenções Internacionais estudadas do capítulo anterior, vez que reconhecem a eficácia desse ônus real no âmbito internacional.

No entanto, essa hipótese é consideravelmente mais sensível do que a anterior, tendo em vista a nebulosidade da questão sobre a legalidade das bandeiras de conveniência, pela imposição de haver vínculo substancial e genuíno entre o navio e o Estado soberano que lhe concede registro e pavilhão estabelecido, considerando que a ausência do vínculo é uma afronta aos princípios normatizados na UNCLOS. Contrário à prática de adoção das bandeiras de conveniência se posicionou Francisco Rezek no parecer acostado pelo BTG aos autos do Processo, *in verbis*:

O uso de pavilhões de complacência como forma de evasão à lei é uma prática prosrita pelo Direito internacional desde a vigência da Convenção de 1982. O anonimato assegurado por essa prática facilita a evasão ao cumprimento de normas tributárias, trabalhistas e ambientais, sendo este justamente o objetivo visado pelos armadores e proprietários fomentadores da prática. É fantasiosa, limítrofe do cinismo, a sugestão de que os Estados mais intensamente vocacionados à outorga de pavilhões de complacência, entre os quais a Libéria pontifica, tenham qualidade, condições logísticas ou vontade de cumprir os “deveres do Estado de bandeira” arrolados no artigo 94 da Convenção. [...] <sup>110</sup>

Nada obstante, cabe analisar algumas medidas que poderiam ser tomadas pelas autoridades brasileiras com vias a garantir a eficácia do ônus real de garantia constituído sobre embarcações cuja jurisdição é estrangeira.

Dentre elas, menciona-se a ratificação, pelo Brasil, da Convenção de Genebra de 1993, da qual o país já é signatário.

Outra forma de mitigação seria a edição de nova lei cujo conteúdo fosse similar ao do art.

---

<sup>109</sup> BRASIL. Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), art. 130.

<sup>110</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2153991-40.2015.8.26.0000. Agravante: Nordic Trustee ASA Agravado: Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch. Relator: Desembargador Nelson Jorge Júnior. São Paulo, 30 de julho de 2015, fls. 1287.

6º do já revogado Decreto nº 15.788/1922<sup>111</sup>.

Por fim, levanta-se a hipótese de alteração da Lei Orgânica do Tribunal Marítimo, de forma que fosse estabelecida competência específica ao órgão para que criasse um registro paralelo capaz de arquivar os ônus reais de garantia estrangeiros de embarcações que adentrassem as AJB.

Questiona-se, no entanto, a viabilidade desta hipótese do ponto de vista financeiro e operacional. Isso porque exigir o registro formal de todas as hipotecas junto a todos os Estados seria algo impossível, ante a larga escala das atividades da indústria marítima e de navegação no mundo.

---

<sup>111</sup> Art. 6º Para regular os efeitos jurídicos da hipoteca marítima, os direitos e as responsabilidades das partes contratantes, nacionais ou estrangeiras, atender-se-á, quanto possível, à lei do pavilhão. *In.* BRASIL. Decreto nº 15.788 de 8 de novembro de 1922, revogado pelo Decreto nº 11, de 1991

## 5. CONCLUSÕES

Como se expôs ao longo do presente trabalho, o reconhecimento da eficácia do instituto da hipoteca como direito real de garantia constituído sobre embarcações de bandeira estrangeira é assunto de extrema relevância para a indústria naval e *offshore*, atraindo olhares, inclusive, do mercado internacional.

Além disso, sua relevância é demonstrada consoante o diminuto espaço para discussão que o Direito Marítimo possui no meio acadêmico, sobretudo ainda durante a graduação em Direito.

O tema ora debatido apresenta-se, no entanto, como uma difícil análise prática em decorrência dos mais diversos diplomas legais incidentes e da dificuldade em se provar em juízo o que temos por direito consuetudinário internacional.

No que tange ao caso em estudo, o que se verifica é que, por conta de sua relevância, configura-se como verdadeiro paradigma e *leading case* no país, tendo as decisões que dele são provenientes impacto direto na estruturação dos financiamentos e garantias que envolvem embarcações que venham a operar em águas jurisdicionais brasileiras.

O que se objetivou a longo deste trabalho, portanto, foi demonstrar que o registro da hipoteca naval sobre embarcações estrangeiras pelo Tribunal Marítimo é prática materialmente impossível, desconstruindo o raciocínio empregado pelo juízo de primeira instância que julgou o caso concreto objeto de estudo, através de uma análise pormenorizada do instituto da hipoteca como direito real de garantia e de que forma a própria legislação, a doutrina e a jurisprudência reconhecem sua aplicabilidade aos navios, os quais, indubitavelmente, são dotados de natureza jurídica de bem móvel *sui generis*.

Em seguida, foram estudadas as características e peculiaridades de cada tipo de registro de propriedade de embarcações no Brasil, seguindo para a análise do registro dos ônus e gravames constituídos sobre embarcações brasileiras e os limites da competência e jurisdição do Tribunal Marítimo. Portanto, restou demonstrado que o registro da hipoteca naval sobre embarcações estrangeiras pelo Tribunal Marítimo é prática materialmente impossível,

desconstruindo o raciocínio empregado pelo juízo de primeira instância que julgou o caso concreto objeto de estudo do presente trabalho, através uma análise pormenorizada das hipóteses de registro por este Tribunal.

Por fim, uma vez demonstrada a incompetência do Tribunal Marítimo em proceder com o registro de embarcações de bandeira estrangeira, pudemos partir para a análise dos diplomas internacionais que, desde o século passado, procuraram normatizar o reconhecimento da hipoteca como garantia aos credores nas relações da indústria naval.

Neste sentido, ressalte-se que restou esclarecido, por meio da análise das Convenções Internacionais das quais o Brasil é signatário, que a hipoteca marítima e os privilégios e garantias de caráter real sobre embarcações, os quais são constituídos de acordo com a lei do pavilhão, são dotados de efeitos extraterritoriais.

Para fins de tornar ainda mais robusta a construção da lógica argumentativa desenvolvida ao longo deste trabalho, além da análise de previsões legais foram colacionados recortes doutrinários, os quais permitiram o estudo do reconhecimento da hipoteca naval tanto no Direito brasileiro como no internacional.

Além disto, verificou-se, também, qual foi o raciocínio jurídico empregado no âmbito do processo judicial ora em comento, analisando-se o entendimento depreendido dos pareceres jurídicos juntados aos autos, aos argumentos das partes e entendimento do Poder Judiciário até o momento.

Ademais, diante de todo o exposto ao longo dos capítulos que compõem este estudo, foi possível verificar, sem embargo, que o recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça teve o condão de reconhecer o claro cuidado que o legislador brasileiro teve em não estabelecer disposições legais que vão contra as convenções internacionais que o Estado aderiu, respeitando-se a soberania dos Estados em que são registradas a nacionalidade das embarcações.

Logo, impende destacar que, caso a decisão final dos Tribunais Superiores venha a contradizer o costume internacional, o que se pode esperar são incomensuráveis danos à estabilidade jurídica, econômica e social do país.

Isto porque, ao posicionar-se contra o reconhecimento de uma prática reiterada e reconhecida internacionalmente, o Poder Judiciário acaba por promover a insegurança jurídica e o desequilíbrio da relação econômico-financeira dos contratos de afretamento, financiamento, de hipoteca, dentre outros, na medida em que os investidores deixam de vislumbrar esse direito real de garantia como capaz de assegurar o cumprimento da obrigação em vias a obter o devido retorno financeiro.

Como consequência desse posicionamento do Judiciário, verifica-se o expressivo aumento do “custo Brasil” e “risco Brasil”, capaz de representar verdadeiro prejuízo à economia nacional, uma vez que, com isto, não somente as empresas das indústrias naval, como também aquelas relacionadas, acabam por afastar seus investimentos do país.

Diante disto, tem-se como resultado o esvaziamento de toda a cadeia produtiva relativa às indústrias naval e *offshore* no Brasil, o aumento das taxas de desemprego no país e, consequentemente, a redução dos investimentos à marinha mercante brasileira, que ainda não foi capaz de assimilar seu verdadeiro potencial.

Logo, através do presente estudo foi possível analisar e concluir a evidente importância jurídico-econômica de admitir a eficácia da hipoteca estrangeira, tendo em vista a necessidade de oferecer segurança jurídica aos proprietários e detentores de direitos sobre embarcações que venham operar no país.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEVILÁQUA, Clovis. *Direito Civil. Direitos das Coisas*. vol. IV. 6. ed. São Paulo: Editora Método, 2014.

CARDOSO, Camila Mendes Vianna. *Convenções Relativas ao Reconhecimento de Hipotecas Marítimas Estrangeiras*. Disponível em: <[http://www.oabRJ.org.br/arquivos/files/Com.\\_Direito\\_Maritimo/Painel\\_9\\_-\\_Camila\\_Mendes\\_Vianna.pdf](http://www.oabRJ.org.br/arquivos/files/Com._Direito_Maritimo/Painel_9_-_Camila_Mendes_Vianna.pdf)> Acesso em: 10 nov. 2017.

DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado*. Parte Geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

FERRARI, Sérgio. *Tribunal marítimo: natureza e funções*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do direito marítimo*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

MARIANI, Daniel. *Um histórico visual da queda do preço do petróleo*. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/grafico/2016/01/18/Um-hist%C3%B3rico-visual-da-queda-do-pre%C3%A7o-do-petr%C3%B3leo>> Acesso em: 18 nov. 2017.

MARTINS, Eliane M. Octaviano. *Curso de Direito Marítimo*. v. 1. 3. ed. São Paulo: Manole, 2008.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Marítimo*. v. 2. São Paulo: Manole, 2008.

MUNIZ, Mariana. *Hipoteca marítima de navio estrangeiro vale no Brasil*. Disponível em: <<https://jota.info/justica/hipoteca-maritima-de-navio-estrangeiro-vale-no-brasil-17112017>> Acesso em: 18 nov. 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. vol. IV. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

RODAS, João Grandino. *Hipoteca de navio estrangeiro é válida e eficaz no Brasil*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-30/hipoteca-navio-estrangeiro-valida-eficaz-brasil>> Acesso em: 15 nov. 2017.

VALLADÃO, Haroldo. *Direito internacional privado*. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1980.

AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS. Resolução nº 1.811 de 2 de setembro de 2010. Disponível em: <<https://antag.wordpress.com/2016/01/15/1815-10/>> Acesso em: 18 nov. 2017.

AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS. Resolução Normativa nº 01 de 13 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<https://antag.wordpress.com/2015/09/10/resolucao-normativa-01-13-02-2015/>> Acesso em:

18 nov. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 5 de 9 de novembro de 1987 (Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar)

BRASIL. Decreto nº 11 de 18 de janeiro de 1991, revogado pelo Decreto nº 761, de 1993. Aprova a Estrutura Regimental do Ministério da Justiça e dá outras providências. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 21 de jan 1991, Brasília, DF, p. 1513.

BRASIL. Decreto nº 15.788 de 8 de novembro de 1922, revogado pelo Decreto nº 11, de 1991. Regula a execução dos contractos de hypotheca de navios. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 11 de nov 1922, Rio de Janeiro, RJ, p. 21234.

BRASIL. Decreto nº 18.871 de 13 de agosto de 1929 (Código de Bustamante).

BRASIL. Decreto nº 2.256 de 17 de junho de 1997 (Decreto Regulamentador do Registro Especial Brasileiro). Dispõe sobre o Registro Especial Brasileiro para embarcações de que trata a Lei nº 9.432, de 8 de janeiro de 1997. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 18 de jun 1997, Brasília, DF, p. 12578.

BRASIL. Decreto nº 351 de 1º de outubro de 1935 (Convenção de Bruxelas).

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro).

BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

BRASIL. Lei nº 2.180 de 5 de fevereiro de 1954 (Lei Orgânica do Tribunal Marítimo). Dispõe sobre o Tribunal Marítimo. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 08 de fev 1954, Brasília, DF.

BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 1850 (Código Comercial).

BRASIL. Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973 (Lei dos Registros Públicos). Dispõe sobre os registros públicos estabelecidos pela legislação civil para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 31 de dez 1973, Brasília, DF, p. 13528.

BRASIL. Lei nº 7.652 de 3 de fevereiro de 1988 (Lei de Propriedade Marítima). Dispõe sobre o registro da propriedade marítima, dos direitos reais e demais ônus sobre embarcações e o registro de armador. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 05 de fev 1988, Brasília, DF, p. 2217.

BRASIL. Lei nº 9.432 de 08 de janeiro de 1997 (Lei de Transporte Aquaviário).



BRASIL. Medida Provisória nº 177 de 25 de março de 2004. Dispõe sobre o Adicional ao Frete para a Renovação da Marinha Mercante e o Fundo da Marinha Mercante. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], 26 de mar 2004, Brasília, DF, p. 1.

COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL. *CMI Yearbook 2015*. Disponível em: <[http://www.comitemaritime.org/Uploads/Yearbooks/CMI\\_Yearbook\\_2015%20FINAL.pdf](http://www.comitemaritime.org/Uploads/Yearbooks/CMI_Yearbook_2015%20FINAL.pdf)> Acesso em 12 nov. 2017.

INTERNATIONAL CHAMBER OF SHIPPING. *Shipping Facts*. Disponível em: <<http://www.ics-shipping.org/shipping-facts/shipping-facts>> Acesso em: 10 nov. 2017.

MARINHA DO BRASIL. DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. Embarcações Estrangeiras Autorizadas a Operar em AJB. Atualizado em junho de 2016. Disponível em: <<https://www.dpc.mar.mil.br/pt-br/ssta/embarcacoes-estrangeiras-autorizadas-operar-em-ajb>> Acesso em: 18 nov. 2017.

MARINHA DO BRASIL. DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. Normas da Autoridade Marítima para Operação de Embarcações Estrangeiras em Águas Jurisdicionais Brasileiras (“NORMAM 04/DPC”) Disponível em: <[http://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam04\\_0.pdf](http://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam04_0.pdf)> Acesso em: 18 nov. 2017.

MARINHA DO BRASIL. DIRETORIA DE PORTOS E COSTAS. Normas da Autoridade Marítima para Embarcações Empregadas na Navegação em Mar Aberto (“NORMAM 01/DPC”) Disponível em: <[https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam01\\_0.pdf](https://www.dpc.mar.mil.br/sites/default/files/normam01_0.pdf)> Acesso em: 18 nov. 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convencion Sobre Derecho Internacional Privado*. Havana, 20 de fevereiro de 1928. Disponível em: <[http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A-31\\_Codigo\\_Bustamente\\_firmas.asp#Bahamas](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-31_Codigo_Bustamente_firmas.asp#Bahamas)> Acesso em 12 nov. 2017.

UNITED NATIONS. International Convention on Maritime Liens and Mortgages. *Treaty Series*. Genebra: United Nations, 6 de maio de 1993. vol. 2276, p. 39 Disponível em: <[https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XI-D-4&chapter=11&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-D-4&chapter=11&clang=_en)> Acesso em 10 nov. 2017.

## REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

BRASIL. STJ, Recurso Especial nº 1.705.222/SP. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Órgão Julgador: Quarta Turma. Julgado em 16/11/2017.

BRASIL. STJ, Recurso Especial nº 864409/RJ. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Órgão Julgador: Quarta Turma. Julgado em: 23/06/2009. Publicado no Diário Oficial da União em: 01/07/2009.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Execução de Título Extrajudicial nº 1116479-65.2014.8.26.0100. Exequente: OSX-3 Cayman (cessionária do Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch). Executado: OSX-3 Leasing B.V. São Paulo, 19 de novembro de 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 2153991-40.2015.8.26.0000. Agravante: Nordic Trustee ASA Agravado: Banco BTG Pactual S/A - Cayman Branch. Relator: Desembargador Nelson Jorge Júnior. São Paulo, 30 de julho de 2015.